فہرست جلد اول نسخۂ فتاوی حمادیہ از کتاب الطہارۃ تا کتاب الکفالۃ صفحہ

فہرست جلد دوم

تمام شد فقط

[illegible] الله الكريم لعباده اشتريته من [illegible]
محمد تاجر الكتب في بلدة
اجمير بربيتين ونصف
في سادس ذي الحجة سنة ١٢٨٦ هجرية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي نور قلوب الموحّدين بنور التوحيد والايمان * وشرح
صدور العلماء بقبول الاسلام والاحسان * واحيى فواد العارفين
باعطاء المعرفة والايقان * وخصّ من بينهم المجتهدين بزيادة اصابة
الحق والاتقان * نشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له الذي انزل الاحكام
وشرع الشرائع وبيّن الحلال والحرام * احلّ الحلال ليرتكبوه * وحرّم الحرام
ليجتنبوه * علم واعلم * حكم واحكم * وعد واوعد * انهى واوجد * امر باتّباع
احسن ما انزل من السنن والكتاب * ومدحهم بقوله اولئك الذين هداهم
الله واولئك هم اولوا الالباب * شهادة هي مصباح مشارق خلاص
الاعتقاد * كلمة هي مفتاح اغراض تتمة الارشاد * ونشهد ان محمّداً
عبده ورسوله الذي بلغ في تقرير تهذيب المواعظ غاية
الاستغناء * وبلغ فيما بلغ استقصاء ايضاح سنن سنن فرائض
الايحاء صلّى الله عليه وعلى آله ما اضيف اصلاح منطق المبتلى الى الصوت
وافيض منتقى زلال حكم الصغرى والكبرى * وسلّم تسليما كثيرا
كثيرا - اما بعد فقال العبد الراجي الى رحمة الله الرّب البارك

ابو الفتح ركن بن حسام المفتى الناكوري * اصلح الله شانه * واعطاه بكرمه برهانه * اني لما تشرفت في بلدة نهر واله * صانها الله عن الاهالة * بشرف مجلس من ساد اهل زمانه * وفاق ذوى الحكومة في عصره واوانه * بمعاليه العلية * وشمائله السنية * مولى الكامل الملهم بالاحكام * عند الدعاوى والزحام * العالم الفاضل المجتهد * الفاصل بين الحق والباطل بالعزم والجد * العارف لعادات الناس * البانى على مبانى الشرع والاساس * لايقدر احداث يظهر خلاف الواقع بحضوره * لغاية احتشامه ونهاية شعوره * ولايتمكن شهود الزور * ان يقدموا على الحضور * لكمال ذكائه ومعرفته * وكثرة تجربته ومهارته * لان له ولاية تنفيذ الاحكام * في خمس وثلثين من الاعوام * ولعله ما قضى في الدعاوى * الا بما عليه الجمهور والفتاوى * المتجمع لفنون الكمالات الانسية * الفائق اهل زمانه بسجيته المرضية * شعر * وان يفق الانام وذاك منهم * فان المسك بعض دم الغزال * الاوحد الاعظم المعظم * الاكرم المكرم * صدر صدور العالم * افضل اهل الاسلام واشرف بني آدم * اعني قاضى القضاة القاضي حماد الملة والدين احمد بن الامام العالم الكامل * استاذ الثقلين الفاضل بحر المعاني * نعمان الثاني * جامع الفروع والاصول * ناقل المعقول والمنقول * قاضي القضاة القاضى المرحوم المغفور القاضي اكرم اكرمه

الرحمن * باسكانه بحبوحة الجنان * لا زال مصونا معصوما من عوائق الزمان
وبوائق الحدثان * وفوض الي والى ابني العالم المسمى بمولانا داؤد
اعطاه الله خير الدين والدنيا * الافتاء في القضايا والفحص للروايات وماعليه
الفتيا * شرعت انا وابني في تتبع الروايات * وماعليه الاعتماد وتوافق
الدرايات * ومااجتبنا الاماعليه الاجماع والجمهور * بفضل الموفق الرب
الغفور * واجتمع عندنا اجزاء كثيرة منها بجوهي الواقعات * ولكن
كانت الروايات * اشتاتا متفرقات * فجمعناها جمعا يسهل الوقوف
بها * ورتبناها ترتيبا يسر الاطلاع عليها * واوردنا كل باب
مورده * وكل فصل موقعه * ولقد كررنا الروايات في بعض الابواب
لان تلك موافقة لكل باب * وهذا التكرار داب المؤلفين *
وعادة الاساتذة المصنفين * ليجد الطالب في كل محل مايطلبه
ولايبتلي في التصفح بتعبه * والكتب التي استخرجنا الروايات
منها * الهداية * والكافي * والزيادات * والسغناقي * والحميدي *
والمضمرات * وفوائد الدراية * والعوارف * واصول الواقعات *
والخوارزمي * والمستصفى * والكفاية * وشرح مجمع البحرين *
والتجريد * وشرح الوقاية * والتهذيب * واللباب *
وتحفة الفقهاء * وفتاوى الحجة * وشرح الطحاوي *
واسرار الفقهاء * وحاشية الهداية * والملتقط * والنسفي *
والخلاصة * والمحيط * وفتاوى الناطفي * وجامع الشروح * والضيائي وشرح

الكنز المسافري * والمبسوط * واليتيمة * والوزيري * والواقعات للحسامي * والذخيرة * والخانية * وكشف الغوامض * والنافع * والتاتارخاني * وجواهر الفتاوى * وحاشية القدوري * وصلوة المسعودي * وفتاوى البرهاني * والسراجي * وفصول العمادي * وكشف المكتوم * والمصفى * ومطلوب المسلمين * وفصول الاستروشني * والكنز * وتنبيه الغافلين * وجامع الفتاوى * والكرماني * وعمدة المفتي * والمشورة * وشرح الكنز * وعدة المفتي * وكنز العجائب * والتبيين * والعتابية * والظهيرية * وحصر العلائي * والكبرى * والناصري والصغرى * ومنية المفتي * والشاهان * والبزدوي * ومنية المصلي * والولوالجي * وفتاوى النوازل * وعقيدة النجاح * وكشف البزدوي * ومجموع النوازل * والغوامض * ودرر البحور * ومجمع البحرين * والتجنيس والمنافع * وملتقى الشرحين * والكرميني * وشرح الهداية المسافري * وشرح [illegible] يب * والينابيع * والقدوري * وشامل البيهقي * والمتفق * والمنظومة * وتاسيس النظائر * والحاوي * وحاشية المنظومة * ومختار الفتاوى * والمضرب * والقنية * ومختصر الكرخي * وفتاوى الحسامي * والاقضية * وكفاية الشعبي * وبستان ابي الليث * وشرعة الاسلام * وفتاوى انواع الفقه * وخزانة الفقه * واقليم الاسلام * وتفسير الانوار * وفتاوى الظهير البديعي * والترصيع * والانوار في مذهب الشافعي * والعزيز في شرح الوجيز على مذهب الشافعي * والوجيز *

والحاوي * والينابيع * والمحيط * كل منها للشافعي * وفتاوى ابي الفضل
وفتاوى المنتهى * والسرخسي * وخزانة الفقه العليا * والملتقى * و
فتاوى الاوزجندي * وتيسير الحقائق * وجامع الجوامع * وتجنيس
الملتقط * وتفسير البستي * وشرح الطوالع * وفتاوى اهل سمرقند * والفقيه
المرغيناني * واحياء العلوم * وفوائد المشايخ * واصول الامام الكرخي
ومفاتيح العلوم * وفتاوى الصيرفي * والعيون * وعقيدة ابي
اسحق الصفار * ومجمع الحواشي * وزيادات العتابي * واصول الصفار
والكامل * والجامع الصغير * وتحفة القراة * وشرح ادب القاضي
للخصاف * وتفسير ابي الليث * ودستور القضاة * ومفاتيح الهداية
والتوضيح * وروضة العلماء * وتوجيه المختار * وتفسير فخر الدين
الرازي * وزاد الفقهاء * وتلخيص الجوامع * والايضاح * والتمرلية
واصول النصران * والمواقيت * والتحقيق * والتمهيد * وفصول
الخياطي * ومدخل الكرخي * وتحفة الخاني * وعقيدة مولانا
عبد العزيز * وعقيدة النسفي * والقراخاني * وصنوان القضاة
وكفاية البيهقي * وكشف المنار * والمنتخب شرح الحسامي *
وشرح الآثار * والمحقق شرح المغني * والمصابيح * وفقه الامام
شمس الائمة السرخسي * والمشكوة * وشرح المصابيح * والشرح
الركني * وشرح العقيدة * والمدارك * وملتقى البحار *
ومعالم التنزيل * والحاشية للبزدوي * والاصول لابي القاسم الصفار

ونفسير الامام الزاهد* والشرح اللامية* وحصر الايمان*
والمشارق* وشرح الآخر اللامية* وتفسير* الوجيز* و
تفسير التهذيب* وشرح الارشاد* وفتاوى الفضلي* و
فتاوى الابانة* وكنز العباد * وفتاوى البخاري* ومختصر
الماجيني* ورسالة الامام شهاب الدين * ونوازل البكري*
ومختلف الفقه * وشرح المشارق لمولانا علم الدين *والمهذب
شرح القدوري* ورسالة الاحتساب * وتفسير الشيخ شهاب الدين
السهروردي* والنصاب * ورسالة النكاح * وتاج القصص
في تخفيف الرخص * وزبدة الاصول* واحكام كلمات الكفر*
وتفسير الكشاف * وعمدة الاصول * وشرح الجيدرى*
فلما فرغنا عن جمع هذه المسائل الشريفة سميناها بكتاب
الفتاوى الحمادية * لتكون محمودة مقبولة مشهورة معمولة*
فان الاعتصام بذيل الكرام * يورث المقاصد والمرام*
جعلنا الله واياكم من الذين رضي بفضله عنهم * وصلى الله على
خير خلقه محمد وآله اجمعين ** كتاب الصلاة **
قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من توضأ واحسن الوضوء
خرجت خطاياه من جسده حتى تخرج من تحت اظفاره * من الكافي
الاصل ان التوضي بالماء المطلق جائز بالنص والخبر*
والمطلق المتعرض للذات دون الصفات * لا بالنفي ولا

بالاثبات * واريد به هنا مايسبق الى الافهام بمطلق قولنا الماء كماء السماء والمد ونحوهما * واضافته الى المطلق للتعريف لا للتقييد * اذ يفهم بمطلق قولنا الماء فاذا بطلت صفة الاطلاق لم يتوضأ كالاشربة والخل وماء الباقلى والمرق وماء الورد * لانه لا يسمى ماء مطلقا اذ لا ينصرف افهامنا اليه عند الاطلاق * ولهذا يقال لم يشرب الماء وان شرب المرق * ولو كان ماء حقيقة لما صح نفيه * لان الحقيقة لا تسقط عن المسمى من المتصفى والاصل في هذا ان التوضي بالماء المطلق جائز ما دامت صفة الاطلاق باقية * فاذا بطلت صفة الاطلاق لا يجوز التوضي به * من التحفة واما الماء المطلق اذا اختلط به شيء من المائعات الطاهرة على وجه زوال اسم الماء * ومعناه بالطبخ وغيره بان صار مغلوبا به فهو ملحق بالماء المقيد غير انه تعتبر الغلبة اولا من حيث اللون والطعم * ثم من حيث الاجزاء فينظر ان كان شيء يخالف لونه لون الماء مثل اللبن والخل والعصير وماء الزعفران والمعصفر والزردج ونحوها فان العبرة فيه للون ان كانت الغلبة للون الماء يجوز التوضي به * وان كان مغلوبا لا يجوز * وان كان يوافق لونه لون الماء نحو ماء البطيخ وماء الاشجار فان العبرة فيه للطعم ان كان شيئا له طعم يظهر في الماء فان كان الغالب طعم ذلك الشيء لا يجوز التوضي به * وكذلك نحو نقيع الزبيب وسائر الانبذة * وكذلك ماء الباقلى وماء المرقة

وماء الورد ونحوهما* وان كان شيئا لا يظهر له طعم في الماء فان العبرة لكثرة
الاجزاء ان كانت اجزاء الماء اكثر يجوز التوضي به والا فلا* من
الكفاية* ويجوز التوضي بماء خالطه شيء طاهر فغير احد اوصافه
كماء المد والماء الذي يختلط به الاشنان والصابون والزعفران
ما لم يزل عنه اسم الماء* من الخانية ولا يجوز التوضي بشيء من الاشربة
ولا بغيرها من المائعات نحو الخل والمرق الا نبيذ التمر فانه
يجوز التوضي عند عدم الماء المطلق في قول ابي حنيفة رح الاول*
من الخلاصة ولا يتوضا بشيء من الاشربة واما التوضي بنبيذ
التمر عند وجود الماء لا يجوز بالاجماع* وعند عدمه كذلك عند
ابي يوسف رح* وعند ابي حنيفة يجوز* وعند محمد رح يجمع بينهما
من شرح المجمع وروى نوح ابن مريم عن ابي حنيفة رح انه يتيمم
ولا يتوضا به* وهو قول ابي يوسف والشافعي رح وهو الاصح
وعليه الفتوى* من النصاب ولا يجوز التوضي بنبيذ الزبيب
هو الاصح* وفيه خلاف بعض الناس* وكذلك لا يجوز بماء
العنب وهو الصحيح وفيه خلاف ابن ابي ليلى اذا لم يكن مشتدا*
اما التوضي بنبيذ التمر اختلف العلماء فيه* والصحيح ما قاله
ابو حنيفة رح آخرا وهو قول ابي يوسف والشافعي رح انه لا يجوز
لان الله تعالى اوجب التيمم عند عدم الماء المطلق ونبيذ
التمر ليس بماء مطلق* من التجريد الوضوء بكل ماء لم تخالطه نجاسة

او شيئ طاهر ازال اسم الماء او رقته عنه جائز وان وجد متغير اللون * من
المجيدي شرح الهداية ولا يجوز التوضي بما سوى نبيذ التمر من الانبذة كا
الزبيب ونحوه جريا على قضية القياس * فانه يقتضي عدم جواز التو
بجميع الانبذة * لانها ليست بماء مطلق بدليل انه لا يسبق الفهم اليه
عند ذكر الماء المطلق فاشبهت المرق ونحوه * الا ان النص ورد في
نبيذ التمر فيقتصر الحكم عليه * لان المعدول به عن القياس لا اثر
فيه الراي والنظر وقال الاوزاعي يجوز التوضي بسائر الانبذة لانها
نبيذ التمر في الرقة والسيلان فيلحق به * قلنا سائر الانبذة
ليست في معنى نبيذ التمر من كل وجه * لان في التمر صلابة
من انتشار اجزائه في الماء كل الانتشار فما ينتشر من اجز
يكون قليلا فيمكن ان يكون عفوا فلا يخرج الماء
الطهورية بخلاف الزبيب ونحوه فان فيه رخاوة فيـ
من اجزائه اكثر مما ينتشر من اجزاء التمر فلا يكون
نبيذ التمر من كل وجه فلا يلحق به بمنزلة الحدث
لا يلحق بالحدث السابق في جواز البناء * لانه ليس
معناه من كل وجه * من التهذيب طاهر اختلط بالما
لونه ولم يزل اسمه ورقته كالزعفران وغيره او الخبز اذا
في الماء يجوز التوضي به خلافا للشافعي رح * من جامع الفتـ
بخار المربط اذا ارتفع الى الكوة واستجمد وخرج من شق الباب رائحة او ارتفع

الى السقف واستحمله ثم ذاب فانما اصاب ذلك البلل نجسه *
واذا ارتفع بخار البيت الى الطابق واستحمله ان كان ارتفاعه من موضع
نجس فهو نجس * واذا ذاب ذلك واصاب شيئا نجسها * وان كان
ارتفاعه من موضع طاهر فهو طاهر ورأيت في موضع آخر فالطابق
نجس قياسا وليس بنجس استحسانا * وصورة ذلك اذا احترقت
العذرة في بيت فاصاب ماء الطابق ثوب انسان لايفسده
استحسانا مالم يظهر اثر النجاسة فيه * وكذلك الاصطبل اذا كان
حارا وعلى فوقه طابق * او بيت البالوعة اذا كان عليه
طابق فعرق الطابق وتقاطر منه * وكذا الحمام اذا ارتفعت
فيه النجاسات فعرقت حيطانه وتقاطرت * وكذلك لو كان في الاصطبل
كوز معلق فيه الماء فترشح من اسفل الكوز وتقاطر * ففي القياس
يكون نجسا * لان الكوز كان طاهرا في الاصل * وكذا الماء الذي
فيه وصيرورة الاسفل نجسا موهوم * والمتيقن لايزول بالموهوم *
من الاسرار ولا يقال ان نبيذ التمر ماء لانه لو كان ماء حقيقة لم يترتب
استعماله على الماء اذ لا ترتيب في استعمال جنس المياه * ولان المائية
مغلوبة بحلاوة التمر * ومن سماه ماء على الحقيقة فذلك جهل منه
ورسول الله صلى الله عليه وسلم سماه ماء مجازا على اسم ابتدائه
كما سماه تمرا ولا اشكال انه ليس بتمر وهو مائع يشرب * فيثبت ان
البدل عن الطهور الاصلي وهو الماء الصعيد لا غير * من الهداية

والغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت نجاسة في احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر * لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه * اذ اثر التحريك في السراية فوق اثر النجاسة * ثم عن ابيحنيفة رح انه يعتبر التحريك بالاغتسال وهو قول ابي يوسف رح * وعنه بالتحريك باليد * وعن محمد رح بالتوضي * وجه الاول ان الحاجة اليه في الحياض اشد منها الى التوضي * وبعضهم قدروه بالمساحة عشرا في عشر بذراع الكرباس توسعة للامر على الناس وعليه الفتوى والمعتبر في العمق ان يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف هو الصحيح * وقوله في الكتاب جاز الوضوء من الجانب الآخر اشارة الى انه يتنجس موضع الوقوع * وعن ابي يوسف رح انه لا يتنجس الا بظهور النجاسة كالماء الجاري * من الكافي وقدره عامة المشائخ رح بالعشر في العشر بذراع المساحة وهو سبع قبضات * لانه من الممسوحات وذراع المساحة فيها اليق * وقيل بذراع الكرباس توسعة للامر على الناس لانه اقصر من ذراع المساحة باصبع * والاصح انه يعتبر في كل مكان وزمان ذراعهم * والصحيح في العمق ان يكون بحال لا ينحسر ما تحته بالاغتراف وقدره البعض باربعة اصابع مفتوحة * ثم اذا لم يتنجس كله هل يتنجس موضع الوقوع ان كانت مرئية يتنجس والا لا * وعند مشائخ العراق يتنجس فيهما من التهذيب عن ابي يوسف ومحمد رح في الغدير الكبير اذا اغتسل

فيه من جنابة ان كانت على بدنه نجاسة عينية لا يجوز التوضي
من ذلك الموضع والا فيجوز وعليه الفتوى * من التفريد
وكذلك الراكد اذا كان كثيرا بحيث لو حرك احد طرفيه
لا يتحرك الطرف الآخر * وعن محمد رح مقدار عشر في عشر
وذكر الكرخي رح انه ينظر فيه باكبر الرأي وهو الصحيح * من
الفتاوى الحجة * الحوض الكبير الذي لا يتنجس بوقوع
النجاسة * وقال بعضهم ثمانية اذرع في ثمانية اذرع * وقال
بعضهم عشر في عشر * وقال بعضهم زيادة على ذلك والاصح والاشهر
عشر في عشر * من شرح الطحاوي * وقال ابو المطيع البلخي رح اذا كان
خمسة عشر في خمسة عشر فهو كبير لا يوجب التنجس واذا كان
عشرين في عشرين لا اجد في قلبي شيئا اي لا شك فيه * وروي
عن جماعة من اصحابنا رح قالوا عشر في عشر والفتوى على هذا القول
من الحميدي لانه وقع في اكبر رأيهم ان الماء اذا بلغ هذا المبلغ لا يخلص
بعضه الى بعضه فافتوا على ما وقع عندهم * وهذا القول حكاه
يحيى بن يحيى عن ابي سليمان الجرجاني صاحب محمد رح * من
تاتارخاني * وجعلوه كالماء الجاري لكثرة الماء وتوسعوا فيه لعموم البلوى
من الهداية * عن ابي يوسف رح لا يتنجس الا بظهور النجاسة فيه كالماء
الجاري * من الحميدي * وهذا لان الماء الجاري انما لا يتنجس
بوقوع النجاسة * لانه يرد على النجاسة ماء طاهر فيطهره وكذا ههنا

يرد على الماء النجس الطاهر فيطهره * من الواقعات الحسامية الحوض اذا
كان عشر في عشر فوقعت فيه النجاسة لا يتنجس الا ان يتغير
طعمه او ريحه او لونه * لان العشرة ادنى ماينتهي اليها نوع علة
من حاشية الهداية وفي التهذيب والاصل فيه ان ماء البحر
لا يتنجس وان كان راكدا فالحق هذا به باعتبار ان الظاهر ان
النجاسة لا تتصل الى الطرف الآخر على ماذكر في التهذيب الظاهر
ان يكون قول صاحب الهداية * لان الظاهر الى آخره قياس على
الماء الكثير كالبحر فانه اذا وقعت فيه نجاسة يجوز منه الوضوء بالاجماع
فكذا هذا باعتبار الجامع المذكور وهو ان الظاهر ان النجاسة لا تصل
الى الطرف الآخر * من الاسرار والمعنى الفقهي ما قلناه فانا اجمعنا ان الماء
الجاري لا يتنجس بنجاسة تقع فيها * وكذلك ماء البحر وان كان دائما
لانه كثير والقليل يتنجس بالاجماع فصار الكثير الذي لا يتنجس ما يكون
من قبيل ماء البحر الذي لا يخلص بعضه الى بعض فيما تراه باستعمال
المستعمل * من شرح الهداية فاذا كان التحريك لا يؤثر الجانب الآخر
ولا يوصل شيئا الى الجانب الآخر فلأن لا يؤثر وقوع النجاسة في
الجانب الآخر في ايصال النجاسة اليه اولى فيبقى الجانب الآخر
طاهرا وطهورا كما كان * فيكون في المعنى تمسكا باصل مجمع عليه * وهو ان
اليقين لا يزول بالشك * وهذا استدلال بالاجماع فيكون مندرجا
تحت عموم النصوص الدالة على جواز التوضؤ بالماء المطلق الطاهر

ويحتمل ان يكون هذا استدلالا بعدم العلة المخصة وهو وصول النجاسة الى الماء الطاهر على تنجسه كما اذا لم تقع النجاسة فيه اصلا لا في ذلك الموضع ولا في غيره * وهذا ايضا استدلال في المعنى بالاجماع * فان قيل الدليل المذكور وهو عدم تحرك الجانب الآخر بتحريك الطرف الذي وقعت فيه النجاسة على الفور لا يدل على عدم وصول النجاسة بالتموج بعده * قيل وصول النجاسة بعده في كل موضع معين من الجانب الآخر محتمل والماء في الجانب الآخر كان طاهرا وطهورا بيقين واليقين لا يزول بالشك فيكون تمسكا بالاصل المجمع عليه معنى بخلاف ما يتحرك الجانب الآخر منه بتحريك احد الجانبين * لان الحال تدل على ان النجاسة تسري الى سائر اطرافه غالبا والغالب كالمتحقق وغلبة الظن دليل على وصوله * ويحتمل ان يكون هذا تمسكا بالقياس على الماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة ولم ير لها اثر * او بدلالة النص لان جواز التوضي بالماء الجاري اذا وقعت فيه النجاسة ولم ير لها اثر لما ثبت بقوله عليه السلام الماء لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او ريحه او لونه باعتبار ان الظاهر ان النجاسة لم تبق بل تذهب بجريان الماء ولم يعتبر توهم بقاء النجاسة هنا مع منع وصول النجاسة في ذلك المحل تيسيرا على الناس فلان يثبت جواز التوضي من الجانب الآخر الذي لم تقع فيه النجاسة من الحوض

والطاهر عدم وصول النجاسة اصلا اولى * لان عدم اعتبار الشك في
الزوال * من شرح المجمع هذا التقدير في الغدير بعشر في عشر منقول عن
محمد رح وعليه الفتوى توسعة على الناس * والصحيح عن ابيحنيفة رح انه لم
يقدر في ذلك شيئا وانما قال هو موكول الى غلبة الظن في خلوص النجاسة
من طرف الى طرف وهذا اقرب الى التحقيق * لان المعتبر هو عدم وصول
النجاسة * وغلبة الظن في ذلك جارية مجرى اليقين في وجوب العمل
كما اذا اخبر واحد بنجاسة الماء وجب العمل بقوله * وذلك
يختلف بحسب اجتهاد الراي وظنه * من الخانية وعن محمد رح
كان يقول في النوادر انه سئل عن هذه المسئلة فقال ان كان
مثل مسجدي هذا فهو مما لا يخلص بعضه الى بعض فلما قام مسح
وكان ثمانيا في ثمان في رواية * وعشرا في عشر في رواية * واثنا عشر في
اثنا عشر في رواية * واكثر مشائخ بلخ رح على انه ان كان خمسة
في خمسة عشر لا ينبغي فيه شبهة * وان كان ثمانية في ثمانية
يحتاط فيه * وعامة المشائخ رح اخذوا بقول ابي سليمان
رح * وقالوا اذا كان عشرا في عشر فهو كبير * من شرح
قال محيي السنة رح التقدير بعشرة في عشرة لا يرجع
الى اصل شرعي يعتمد عليه * اقول اصل المسئلة
ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك
الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احدى جوانبه جاز الوضوء

فى الجانب الآخر ثم قدر هذا بعشرة في عشرة * وانما قدر به
بناء على قوله عليه السّلام من حفر بئراً فله مما حولها اربعون
ذراعاً فيكون له حريمها من كل جانب عشرة نفهم من هذا
انه اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع منه * لانه يجذب
الماء اليها وينقص الماء فى البئر الاولى * وان اراد ان يحفر
بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى ويتنجس
ماؤها * ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشرة في عشرة فعلم ان الشرع
اعتبر العشرة فى العشرة في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت
النجاسة تسري يحكم بالمنع * ثم المتاخرون وسّعوا الامر على الناس
وجوّزوا الوضوء في جميع جوانبه * من الفتاوى الظهيرية
الحوض اذا كان مدوّرا يعتبر فيه ثمانية واربعون ذراعا
حتى لو كان دونه لا يجوز * وقيل يعتبر ستة وثلثون ذراعا هو
الصحيح وهو ميروص عند الحسّاب * والمعتبر ذراع الكرباس
لا ذراع الملك * من الفتاوى الحجة الحوض والبئر والجب
تنجس ماؤه فامتلأ من الماء الطاهر وخرج منه شيئ طهر
وهو اختيار الفقيه ابي جعفر رح فصار الماء كالماء الجاري و
كذلك قصعة الحمام * من جواهر الفتاوى حوض تنجس ماؤه ثم
يبس ثم حفروا في وسطه بئرا يكون طاهر وهذا ظاهر لا خلاف فيه وانما
الخلاف في البئر اذا تنجس ماؤها ونضب ثم عاد الماء لا يكون طاهرا

عند ابي يوسف رح حتى ينزح * لان الطهارة معلقة بالنزح
وعند محمد رح يطهر ذكره فی التجريد* من الخانية الصحيح انه طاهر
فيكون ذلك بمنزلة النزح * من كنز العجائب سئل علي ابن احمد
عن الخف والمكعب والجرموق اذا اصابتها نجاسة فامرّ الماء عليها
ثلث مرات يحكم بطهارتها وان لم يوجد التجفيف فيما بين ذلك *
اغتسل من الجنابة ولم يدخل اصبعه في اذنه وسرّته لايصال الماء
يعيد غسله * من الملتقط ماء المطر الجاري في السكك والازقّة
لاباس به * من نصاب الفقهاء المطر اذا جرى على السطح وعلى السطح
نجاسة روي عن محمد رح ان كان في جانبين من السطح نجاسة فالماء
الذي جرى على السطح طاهر * وان كان في ثلث جوانب او عند الميزاب
واكثر الماء يلاقی النجاسة عند الميزاب فالماء نجس لان الاقل يتبع
الاكثر * فصار حكم الاقل كحكم الاكثر * وعنه ايضا ماء المطر
اذا مرّ على العذرات ثم اجتمع فی موضع فخاضه انسان ثم دخل
المسجد وصلّى لاباس به * لانه ماء جار * من الجواهر مكعب
صبي وقع في بئر وبالغوا فی طلبه ولم يجدوه ان كان طاهرا
فلاباس به * وان كان نجسا او غلب على ظنه انه نجس فاذا
نزح جميع الماء لايضر ان لم يوجد * من الشامل البيهقي توضأ
بماء جب يوضع كوزه على الارض جاز * لان الارض اصلها
على الطهارة * من الكبرى * واذا كان به جرح سائل

وقد شد عليه خرقة فاصابها اكثر من قدر الدرهم او اصاب
ثوبه اكثر من قدر الدرهم فان كان بحال لو غسل يتنجس ثانيا
قبل الفراغ من الصلوة جاز له ان يصلي قبل ان يغسله والا لا
هذا هو المختار * لانه لا يمكنه التحرز عنه * من الخانية
مريض تحته ثياب نجسة ان كان لا يبسط شيئا الا ويتنجس
من ساعته فيصلي على حاله * وكذا اذا لم يتنجس الثاني لكن
تلحقه زيادة مشقة بالتحويل * من العناية لو وجدت في
البئر فارة ميتة لا يدرى متى وقعت لا يعيد شيئا وهو
المختار * من الجواهر جبة تنجست ان وصل الماء الى القطن
فد لكها طهرت * من الناطفي والرابع صاحب الجدري و
القروح الذي لا يقدر غسله فانه يتيمم * من التاتارخانية
ان اولاد المسلمين اذا ماتوا حال صغرهم قبل ان يعقلوه يكونون
في الجنة * من الفتاوى الحجة فصل في الشك في اصابة النجاسة
في الثياب والاواني قال ابو حفص البخاري رح من شك
في اناءه او ثوبه او بدنه اصابته نجاسة ام لا فهو طاهر ما لم يتيقن
وكذلك الابار والحياض التي يستقي منها الصغار والكبار والمسلمون
والكفار * وكذا السمن والجبن والاطعمة التي يتخذها اهل الشرك
والبطالة * وكذلك ثياب التي ينسجها اهل الشرك والجهلة من
اهل الاسلام * وكذلك الجباب الموضوعة والمركية في الطريق

والسقايات التي يتوهم فيها اصابة نجاسة • كل ذلك محكوم بطهارته
حتى يتيقن بنجاستها * واصل ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه استسقى عبد الرحمن بن عوف رض فقال أسقيك من جرة
مخمرة او من الجب الذي يشرب منه الناس فقال صلى الله عليه وسلم
من الجب الذي يشرب منه الناس وروي عن محمد بن واسع رض ان رجلا جاء الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أجرة ابيض مخمرة اي مستورة
احب اليك ام وضوء جماعة المسلمين قال وضوء جماعة المسلمين ان احب الاديان
الى الله تعالى الحنفية السمحة * قال عبد الله بن المبارك رح اذا اصاب الثوب
نجاسة ولا يعلم مكانها يغسل الثوب كله وقال في كتاب الصلوة اذا سال عليه من ماء
الكنيف لا يجب غسله ما لم يتبين انه نجس الا تقوى واحتياطا • وهذا اذا لم يكن الكنيف
موضع بولهم وغائطهم نحو ما اذا كان موضع غسل او انيهم وحوائجهم وبقولهم * اما اذا
كان موضع ابوالهم يغسل ويحتاط * وقال ابراهيم بن يوسف اذا كان اليوم يوم مطر
فلا تسأل عن صاحب المنزل أنجس هذا الماء ام طاهر * واذا لم يكن يوم مطر فسل
وحكي عن الفقيه ابي محمد عبد الكريم بن موسى انه كان يحكي عن ابي بكر بن حامد انه قال قيل
لابي القاسم الحكيم رح ان القصارين يغسلون ثيابك وثياب الناس في المقصرة في هذه
الحياض الصغار والكلاب يشربون منها فقال وركب دابته ونظر الى الحياض فقيل له
ماذا تصنع قال انظر في هذه الحياض فلعلي ارى موضعا فيه صفاء فقال ما حسن يغسل ثوبي في حل
الحوض الكبير وهو لا ينجس بشرب الكلاب * وسئل عن ابراهيم بن يوسف رح عن رجلين
هما يصليان ثوب احدهما طاهر وثوب الآخر نجس فوقع الكم النجس على صاحبه

قال يعيد الذئب ثوبه نجس * ولا يعيد الذي وقع عليه الكم النجس * وقال ايضا اذا كان طرف ثوبه نجسا على الارض لا يتحرك بتحركه اجزاءه * وان كان يتحرك بتحركه لا تجوز صلوته معه * بخلاف البساط تجوز الصلوة على الطرف الطاهر وان كان الطرف الآخر نجسا * لانه في حكم الارض * الطين اذا اختلط به السرقين فخاض فيه انسان فتلوث منه خفه ولفافته جازت الصلوة معه وكان علي ابن ابي طالب وعبد الله ابن المغفل رض يخوضان ماء المطر وطين المطر ثم يصليان ولا يغسلان ارجلهما امضيا جواز الصلوة معه دفعا للحرج والله اعلم * من النصاب الهرة اذا بالت في اناء يفسد الماء ولو بالت في الثوب لا ينجس لان في الثياب ضرورة * لانها تدخل في طي الثياب فلا يمكن الاحتراز عنها * بخلاف الاناء * ونظير هذا ما قيل في الهرة اذا شربت الماء او لحست القصعة لا يحكم بنجاستها * ومثله لو لحست عضو انسان يجب عليه غسل ذلك لعدم الضرورة * من النصاب والاستنجاء بالماء افضل الا ان يكون مانعا فحينئذ يترك اذا كان اقل من قدر الدرهم ويستنجي بغيره * واذا احتاج الى الاستنجاء على ملأ من الناس ان كانت النجاسة جاوزت الحدود او اكثر من قدر الدرهم فانه يستنجي * لان ازالة النجاسة فرض عليه ولا ضرورة في ابداء العورة ولا ضرورة للناظرين في النظر الى عورته فيفسق الناظر ولا ياثم المستنجي وكذلك اذا اراد ان يغتسل في الحمام واراد ان يغسل ازاره فيبدي عورته لا ياثم لانه محتاج الى غسله وكان ماذونا

من القيافي * وفي المبسوط للفقيه ابي الليث رح عن علي رض عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم انه قال لو بقيت الشعرة من جنابته لم يصبها
الماء بعذب بكذا وكذا في القيمة في النار * وقال علي رض فمن ثمه
عاديت شعري وكان يجز شعره انه وما ذكرنا جواز جز الشعر والله اعلم
من كشف المكتوم نظم ان الماء المستعمل في الابدان فذاك كالخمر لدى العطار
وهو كبول الشاة عند الثاني * ويشبه الخل لدى الشيباني * يستعمل
في الابدان اي في الوضوء او في الاغتسال لاسقاط الفرض او للتقرب
حتى لو كان للتبرد لا يصير مستعملا عند الكل من الترجيح ومسائل الماء
المستعمل على ثلثة اوجه في وجه كالطاهر وهو ما اذا وقع الماء المستعمل في الماء
القليل جاز الوضوء به ما لم يغلب على الماء المطلق وهو الصحيح * وفي وجه
انه يباح ارافته ويكره شربه ويجوز التيمم مع وجوده بقدر الشرب
للعطش اذ لو لم يكن نجسا لقلنا بتوضأ به في اناء طاهر فيشرب * و
المغتسل من الجنابة غسل رجليه عند توضيه اولا اذا كانت رجلاه
مستنقع الماء المستعمل فلو كان طاهرا لما اخرنا * وفي وجه اختلاف و
مسئلتان احدهما لا يجوز التوضي للمحدث في المسجد عندهما
الماء المستعمل * وعند محمد رح لا يكره لطهارته * والثانية القراءة في
الحمام يكره عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح واطلق محمد رح اذ
الكلام فيه راجع الى اصل وهو ان عند محمد رح الماء المستعمل
غير طهور فلا يكون الموضع موضع نجاسته باعتباره * وعندهما

فاشبه المخرج * تقسيم آخر في حكم الماء المستعمل باعتبار الاقوال وهو ستة
طاهر وطهور مطلقا وهو قول مالك رح واحد اقوال الشافعي رح وطاهر
ان كان المستعمل محدثا وطهور ان كان المستعمل طاهرا وهو قول زفر رح واحد
اقوال الشافعي رح * والثالث انه يتوقف فيه وهو احد اقوال الشافعي
رح * والرابع طاهر مطلقا وهو قول محمد رح واحدى الروايات عن
ابي يوسف رح * والخامس نجس نجاسة خفيفة وهو قول ابي يوسف
رح ورواية عن ابي حنيفة رح * والسادس نجس نجاسة غليظة وهو رواية
الحسن عن ابيحنيفة رح والفتوى على انه طاهر * من المصفى قال فخر الاسلام
الماء المستعمل طاهر عند اصحابنا رح جميعا وهو المختار عندنا وهو ظاهر الرواية
وما ذكر في النظم خلاف ظاهر الرواية * من جامع الشروح ومشائخ العراق قالوا
انه طاهر غير طهور بلا خلاف بين اصحابنا واختيار المحققين من مشائخنا
هذا فانه هو الاشهر عند ابيحنيفة رح وهو الاقيس فانه ماء طاهر لاقى عضوا
طاهرا فحدوث النجاسة فيه من اين كما في غسل الثوب الطاهر * من تحفة
الفقهاء واما حكم الغسالة فنقول الغسالة نوعان احدهما غسالة النجاسة الحكمية
وهو الماء المستعمل * ثم مشائخ بلخ حققوا هذا الاختلاف على الوجه الذي ذكرنا
ومشائخ عراق قالوا انه طاهر غير طهور بلا خلاف بين اصحابنا رح واختيار
المحققين من مشائخنا هذا فانه هو الاشهر عند ابي حنيفة رح وهو الاقيس فانه
ماء طاهر لاقى عضوا طاهرا فحدوث النجاسة فيه من اين * من الكافي والماء
المستعمل لقربة او رفع حدث طاهر غير مطهر خلافا لمالك والشافعي رح * لانه

باء طاهر استعمل في عضو طاهر فبقي كما كان كما لو غسل به ثوب طاهر* وقال زفر رح وهو احد قولي الشافعي رح ان كان المستعمل متوضيا فطاهر مطهر والا فطاهر غير مطهر* وقال محمد رح وهو رواية عن ابيحنيفة رح هو طاهر الرواية وعليه الفتوى طاهر غير مطهر* لان ملاقاة الطاهر الطاهر لايوجب التنجس* من المسافري شرح الكنز وهو قول محمد رح والفتوى عليه وهو احد قولي ابيحنيفة رح* من النافع والفتوى على قول محمد رح انه طاهر غير طهور* من المحيط ان الماء المستعمل غير طهور واختلفوا في طهارته* قال محمد رح طاهر غير طهور وهو رواية عن ابيحنيفة رح وعليه الفتوى* لان الماء اذا استعمل في محل فاقصى احواله ان يصير مثل ذلك المحل واعضاء المحدث والجنب طاهرة والماء المستعمل في هذا المحل يكون بهذه الصفة* فاذا اصاب الثوب تجوز الصلوة معه* من الفتاوى الحجة الماء المستعمل على ثلثة اوجه* مستعمل وهو نجس نجاسة خفيفة بالاتفاق كماء الاستنجاء وغسالة الثياب النجسة* ومستعمل هو طاهر طهور بالاتفاق كغسالة الحبوب والبقول والثياب الطاهرة* ومستعمل اقاويل الائمة وهو الماء الذي استعمل في النجاسات الحكمية كالوضوء الغسل* قال ابوحنيفة رح نجس نجاسة غليظة* وعند ابي يوسف رح نجس نجاسة خفيفة* وعند محمد رح طاهر غير طهور والفتوى على محمد بن الحسن رح انه طاهر غير طهور حتى لو ابتل الثوب او البدن جازت صلوته* من النوازل وهذا اذا اجتمع في موضع ثم اصابه

واما اذا تقاطر من اعضائه واصاب الثوب فانه لا يفسد الثوب بالاتفاق
من اصحابنا في قولهم جميعا * من الفتاوى الحجة في فصل كيفية الاغتسال
والقطرات الواقعة في الاناء ومن اليد والشعر معفوة * من التفريد الماء
المستعمل في البدن على وجه القربة عند محمد رح طاهر غير طهور * وهو
رواية عن ابي حنيفة رح والفتوى على هذا * من الخلاصة ثم في الجنب
اذا ادخل يده في الاناء هذا اذا لم يرد غسله بل اراد رفع الماء * فان اراد
غسلها ان كان اصبعا او اكثر دون الكف لم ينجس الماء وان ادخل الكف
يريد به غسله ينجس * وهذا قول ابي يوسف واحدى الروايتين عن
ابي حنيفة رح * اما قول محمد رح وهو قول ابي حنيفة رح الصحيح انه مع محمد رح انه
طاهر وعليه الفتوى * من الجواهر لو ادخل الكف في الاناء للغسل تنجس عند
ابي يوسف رح * واما على قول محمد رح وهو قول ابي حنيفة رح انه طاهر وعليه
الفتوى * من المبسوط رجل اغتسل من الجنابة فانتضح من غسله شيء في الاناء
فان الماء لا يفسد * لان هذا مما لا يستطاع الامتناع عنه فلو قلنا انه يتنجس
الماء لضاق الامر على الناس * وقال الله تعالى يُرِيدُ اللّٰهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ
بِكُمُ الْعُسْرَ * وقال تعالى وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ * وقال
تعالى لَا يُكَلِّفُ اللّٰهُ نَفْسًا اِلَّا وُسْعَهَا * من الوجيز واختلفوا في الماء
المستعمل في رفع الحدث * فقال ابو حنيفة رح في احدى الروايات عنه هو
نجس نجاسة غليظة الا انه يقول في هذه الرواية ان ما يترشش منه على الثوب وما تقاطر
بالمنديل عنه النقصان بطل طاهر * من المضمرات ذكر في المبسوط اجمع اصحابنا رح ان

الماء المستعمل في الوضوء والاغتسال لا يجوز استعماله ثانيا لكن اختلفوا
في طهارته ونجاسته، عند محمد رح طاهر غير طهور والفتوى على قوله،
من التيمة ذكر في صلوة البقالي وانما يكون الماء مستعملا اذا اجتمع في
واحد في طست او مكان فاما قبل ذلك فلا حتى اذا تنا ثر عن العضو ووقع
على موضع من ثيابه لم يثبت لذلك حكم الاستعمال بالاجماع، وهكذا
قالوا فيمن مسح الاعضاء بالمنديل ان ذلك المنديل لا يكون
حكمه حكم المستعمل بالاجماع، من منية المصلي ويستحب ان يمسح بمنديل
بعد الغسل، من الواقعات الحسامية في باب الطهارة المعلمة بعلامة
النون الماء المستعمل فيه عن ابي حنيفة رح ثلث روايات، روى محمد رح
عنه انه طاهر غير طهور وبه اخذ هو والفتوى عليه لعموم البلوى
الا في الجنب وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح على ما ياتي في باب
الطهارة المعلمة بعلامة العين، ومنه في الباب المعلمة بعلامة
العين اذا خاض الرجل في الحمام بعد ما غسل قدميه فليغسلهما
اذا خرج، فان لم يغسل ولم يعلم ان في الحمام جنبا اجزاه، وان علم ان
في الحمام جنبا قد اغتسل، روى الحسن ابن زياد عن ابي حنيفة رح انه
لا يجزيه حتى يغسل قدميه اذا خرج، وعلى قياس رواية محمد عن
ابي حنيفة رح في الماء المستعمل على ما اخترنا في الباب المعلمة بعلامة
النون يجزيه، لكن استثنى الجنب ثمه، وهذا موضع الاستثناء
وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح، وفي الولوالجية

والفتوى على انه يجزيه وان لم يغسل قدميه * من الطحاوي والماء المستعمل هو الذي زائل من البدن واستقر في مكان فاما ما دام على البدن فلا يلحقه حكم الاستعمال حتى انه لو بقيت على العضو لمعة لم يصبها الماء فصرف ذلك البلل الذي على ذلك العضو الى اللمعة التي فيه جاز * ولو صرف البلل الذي في اليمنى الى اللمعة التي في اليسرى او من اليسرى الى اليمنى لا يجوز * ولو كان هذا في الجنابة جاز * لان الاعضاء في الجنابة كلها كعضو واحد حتى انه لو بقيت في القدم لمعة فبلها من الماء الذي على الراس يجوز * من المنية وروي عن ابي القاسم الصفار رح في رجل يستنجي ويجري ماء الاستنجاء تحت رجليه وليس بخفيه خرق فله ان يصلي مع ذلك الخف * لان بالماء الآخر يطهر الخف كما يطهر موضع الاستنجاء * ومنه ولو كان على يده نجاسة رطبة فاخذ عروة القمقمة كلما صب الماء فاذا غسل يده ثلثا طهرت اليد والعروة والله اعلم

كتاب الصلوة

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل صلوة الخمس كمثل نهر جار على باب احدكم فيغتسل فيه كل يوم خمس مرات هل يبقى من درنه شيء قالوا لا يا رسول الله قال كذلك مثل صلوة الخمس * من الخانية واول وقت الفجر حين تطلع الفجر المستطير والفجران يسمى العرب الاول كاذبا وهو البياض الذي يبدو كذنب السرحان ويعقبه ظلام لا يخرج به وقت العشاء ولا يثبت شيء من احكام النهار * والثاني هو البياض الذي يسطير ويعترض في الافق لا يزال يزداد حتى ينتشر سمي مستطيرا لذلك * تثبت به احكام النهار من حرمة الطعام والشراب للصائم وجواز اداء صلوة الفجر * من

الخلاصة الاصل وقت الفجر من حين تطلع الفجر المعترض في الافق الى طلوع الشمس والفجر فجران الاول هو البياض الذي يبدو وكذنب السرحان ويعقبه ظلام ويسمى كاذبا لا يخرج به وقت العشاء ولا يثبت به شيئ من احكام النهار * والثاني هو البياض الذي يستطير ويعترض في الافق ولا يزال يزداد حتى ينتشر ويسمى مستطيرا تثبت به احكام النهار من حرمة الطعام والشراب للصائم وجواز الفجر واخر وقت الفجر حين تطلع الشمس * من التجريد في كتاب الصوم ووقته من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس * من شاهان شرح الهداية ثم قيل ان العبرة لاول طلوع الفجر الثاني وقيل لاستناره وانتشاره قال شمس الائمة الحلوانى رح القول الاول احق * من شرح الطحاوي وبطلوع الفجر الصادق يخرج وقت العشاء ويدخل وقت صلوة الفجر فيحرم على الصائم الاكل والشرب والجماع من الحصر قال ابو حنيفة رح اول وقت العصر حتى صار ظل كل شيئ مثليه وقالا مثله * من الظهيرية والفتوى على قولهما * من التيسير وعندنا كما قالا * من الاسرار وقولهما معتمد * من حاشية المنظومة واما ما في الفتاوى ذكر في الفتاوى الظهيرية ينبغي ان لا يؤخر صلوة الظهر حتى يصير ظل كل شيئ مثليه ولا يصلي العصر حتى يصير ظل كل شيئ مثليه ليصلي كل صلوة في وقتها بالاجماع * من الهداية ويستحب تعجيل المغرب * لان تاخيرها مكروه لما فيه من التشبيه باليهود وقال عليه السلام لَا يَزَالُ أُمَّتِي بِخَيْرٍ مَا عَجَّلُوا المغرب * من حاشية القدوري ويكره التاخير الى اشتباك النجوم * من المغرب اشتباك النجوم كثرتها ودخول بعضها في بعض * من صلوة المسعودي

چون آفتاب فرو شود وقت نماز شام اندر آید واتفاق ست که در گزاردن نماز شام تاخیر نشاید * قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يزال امتي بخير ما لم يؤخّر المغرب الى اشتباك النجوم * من مطلوب المسلمين * و اول وقت نماز شام چون آفتاب فرو شود و آخر شعاع او نماند * من القنية يعيد صلوة المؤدات احتياطا لاحتمال فسادها * ومنه ليس له يد ورجل اصلا لا تجب عليه الصلوة من السراجية قوم تخلفوا عن المسجد وصلّوا في البيت بجماعة فانهم ينالون فضل الجماعة ولكن دون ما ينالون في المسجد * من كفاية الشعبي اختلف المشائخ رح انه متى يدرك فضل تكبير الافتتاح فبعض مشائخنا رح قالوا انه يصير مدركا لفضل تكبيرة الافتتاح ما دام الامام في قرأة الفاتحة * وقال البعض اذا جاء بتكبيرة الافتتاح مقارنة لتكبيرة الامام او موصولة والّا فقد فاته فضل تكبيرة الافتتاح * فالاول في غاية الرخصة * والثاني في غاية الضيق * والاصح هو القول الثالث انه ما دام الامام في الثناء فكبّر المقتدي فانه يدرك فضل تكبيرة الافتتاح واذا اخّر حتى شرع الامام في التعوذ والتسمية فانه فاتته فضيلة تكبيرة الافتتاح * قال وهذا هو الاصح عندي لان كل ركن وضع قبل القرأة فهو تبع للتكبير فاما اذا افتتح القرأة فقد اشتغل بفرض آخر وخرج عن حد التكبير * من الخلاصة لو ادرك الامام في الثناء لا ينال ثواب تكبيرة الافتتاح وهذا في شرح الطحاوي * والمختار انه ان ادرك الامام في الفاتحة ينال ثواب الافتتاح * من الذخيرة وقال بعضهم اذا ادرك الامام في الركعة الاولى يصير مدركا فضيلة

در اول رکعت ... [illegible]

تكبيرة الافتتاح وهذا اوسع بالناس * من الحصر في باب ابي يوسف رح
واما فضيلة تكبيرة الافتتاح تكلموا في وقت ادراكها الصحيح من ادرك
الركعة الاولى فقد ادرك فضيلة الافتتاح * من العتابية عن الشيخ
السرخسي رح ان التطوع بجماعة خارج رمضان انما يكره اذا كان على سبيل
التداعي والجمع * اما اذا اقتدى واحد او اثنان لا يكره * وفي الثلثة
اختلاف * وفي الاربعة يكره بلا خلاف * من الخلاصة وفي جامع الاصول
ومنتخب جامع الاصول في فصل التطوع ان التطوع بالجماعة اذا كان على
سبيل التداعي يكره * وكذا في الاصول للصدر الشهيد رح اما اذا صلوا
بجماعة بغير اذان واقامة في ناحية المسجد لا يكره * وقال شمس الائمة الحلواني
ان كان سوى الامام ثلثة لا يكره بالاتفاق * وفي الاربع اختلف المشائخ
رح * قال الجامع عصمه الله ذكرا ولا ما هو اصل الرواية ثم ذكر ما روى
شمس الائمة الحلواني رح فباطلاق اصل الرواية لا يكره التطوع بالجماعة
مطلقا اذا صلوا بغير اذان واقامة لعدم التداعي وهو الاذان والاقامة
ولهذا صرح في شرح الكافي حيث قال انما يكره التطوع جماعة اذا صلوها
على وجه استدعى الناس اليها بجماعة كما يداعى الى المكتوبة بالاذان و
الاقامة فتحقق معنى التداعي انه الاذان والاقامة * ايده ما ذكر في الفتاوى
الظهيرية في باب الاذان في مسئلة تكرار الجماعة في المسجد عن محمد رح
اذا اذنوا واقاموا لا على وجه التداعي خفية لا باس به * من القنية
واختلف العلماء في اقامتها في البيت والاصح انها كاقامتها في المسجد

الّا في الفضيلة* من شرح ابي ذر في بستان ابي الليث قال الفقيه رح اذا كان للرجل منزل بعيد من المسجد فخاف على نفسه المطر على الخروج الى المسجد او خاف على ثيابه الفساد فلا باس ان يصلي في بيته* من مشائخ المسائل ينبغي ان يكون المؤذن صالحا عالما بالاحكام والاوقات* لانه من معظمات امور الدين* من الحاوي وقال خلف المؤذن اذا لم يكن بصيرا باوقات الصلوة ليس له اجر المؤذنين* من تحفة الفقهاء ومنها بيان من يصلح للامامة فنقول الصالح للامامة هو الرجل الذي من اهل الصلوة المفروضة سواء كان حرًّا او عبدًا او بصيرًا او اعمى تقيا كان او فاجرا على ما روي عن النبي صلّى الله عليه وسلم انه قال صَلُّوا خلف كل برّ و فاجر* ومنه كان اذان الصبي العاقل صح من غير كراهة* من صلوة المسعودي* مسئلة* اگر يكي بانگ نماز گفت ديگري آمد بانگ نماز آغاز كرد نشايد كه وي را منع كنند اگر وي را اعلام كردند كه بانگ نماز گفته اند بايد كه خاموش نكند بانگ نماز را تمام كند تكرار بانگ نماز مشروع ست دليل بر مسجد جامع* من الخلاصة في اذان الجنب روايتان والاشبه ان يعاد اذان الجنب ولا تعاد اقامته لان تكرار الاقامة ليس بمشروع وتكرار الاذان مشروع كما في الجمعة* من الحميدي شرح الهداية والاشبه ان يعاد الاذان ولا تعاد الاقامة لان تكرار الاذان مشروع في الجملة كما في صلوة الجمعة وتكرار الاقامة غير مشروع **

في صلوة تما * وهذا الان شرعة الاذان للاعلام ولا باس بالاعلام
مرارا والجوارا * وشرعة الاقامة للشروع في الصلوة وتكرارها يؤدي
الى الفصل بين الاقامة واقامة الصلوة وانه مكروه * من شرح المجمع ويكره
اذان الصبي ويجزي * واذان الجنب والمرأة يعاد دون الاقامة
وانما خص الاذان دون الاقامة لان تكرار الاذان مشروع دون
الاقامة * من الجواهر رجل سكن دار الغير بغير اذنه يصوم ويصلي
فانه يكره المقام بغير اذن مالك الدار * ولا كراهة للصوم والصلوة فيها
من الكبرى اذا القي في المسجد حشيش كثير ان وجد حجمه اذا سجد يجوز
والا فلا * واذا صلى على التبن او القطن او المحلوج فسجد عليه ان استقرت
جبهته وانفه على ذلك ويجد الحجم يجوز * وان لم تستقر لا يجوز لان
في الوجه الاول هو في معنى الارض وفي الوجه الثاني لا * من البزازية
ولو سجد على شيء محشو ان وجد حجم الارض جاز وتفسيره قالوا انه
لو بالغ لا ينسفل راسه ابلغ عن ذلك * من الخلاصة لو سجد
على العجلة ان كانت على البقر لا يجوز وان كانت على الارض يجوز
كما لو سجد على السرير ولو سجد على الحنطة والشعير يجوز * ولو سجد
على الدخن والجاورس لا يجوز * من البرهانية ولو سجد على
الارز والجاورس لا يجوز * لانه ليس بمعنى الارض فان الجبهة لا تجد
قرارا عليه * من التجنيس اذا وضع كفيه على الارض وسجد عليهما يجوز
من التسقبة ومن سجد في الصلوة على يديه يجوز لكن الافضل ان

لايفعل ذلك لان افضل الاعضاء الوجه اذا امر الله تعالى ان يوضع افضل الاعضاء على اهون الاشياء وهو التراب تواضعا لله تعالى وخضوعا * من الذخيرة واذا كان موضع السجود ارفع من موضع القدمين كه زمين نشيب بود ذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الصلوة انه ان كانت التفاوت بمقدار لبنة او لبنتين يجوز * وان كان اكثر من ذلك لا يجوز * واراد باللبنة و اللبنتين المنصوبة دون المفروشة * من الظهيرية وان سجد على الذرة والجاورس والرمل لا يجوز * من الكافي شرح الهداية

وقد تكلموا في تكرار السجود فقيل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات * وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يقبل فنسجد مرتين ترغيما له * وقيل السجدة الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد اليها * قال الله تعالى مِنْهَا خَلَقْنَاكُمْ وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ الآية * من المسافري شرح الهداية وقيل فرضت لقوله تعالى وَاسْجُدْ وَاقْتَرِبْ اي بسجدة اخرى * من السغناقي و روي في الاخبار ان الله تعالى لما اخذ الميثاق من ذرية آدم عليه السلام حيث قال وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ الآية امرهم الله تعالى بالسجود تصديقا لما قالوا فسجد المسلمون كلهم وبقي الكفار فلما رفع المسلمون رؤسهم رأوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا ثانيا شكرا لما وفقهم الله تعالى على السجود الاول فصار المفروض سجدتين * من الفتاوى الحجة

لايمنع العباد عن سجدة الشكر لما فيه من الخضوع والتعبّد وعليه الفتوى * من الظهيرية اذا فات الوتر عن المريض يكفّر لكل وتر نصف صاع كما في سائر الصلوات * من السراجية اذا مات وعليه فوائت فدفع الوارث من الميت لكل صلوة نصف صاع من بر او قيمته لكل مسكين او مسكين واحد عن كل الفوائت يجوز * ولا يجوز ان يؤدي عن صلوة لفقيرين * من الجواهر قال من مات وعليه قضاء صلوات فانته يجب لكل فريضة ووتر نصف صاع من برّ ولو اعطى فقيراً اقلّ من نصف صاع جاز كما في كفّارة الصوم * من القنية لو اعطى فقيراً واحداً كفارة الصلوات جملة جاز * فاتتها صلوة عشرة اشهر وماتت ولم تترك مالا قال القاسم تستقرض ورثتها قفيز حنطة فيدفعها مسكينا ثم ان المسكين وهبها لورثتها ثم تتصدق به على المسكين فلم يزل يفعل حتى يتمّ لكل يوم قفيز حنطة اجزى ذلك عنها كمن كان عليه فوائت فتحرّاها وقضاها * من عدّة المفتي اذا مات وفاتته صلوة الشهور ولا مال له تستقرض ورثته صاعا من الحنطة ويدفع الى مسكين ثم المسكين يتصدق به على الورثة ثم الورثة على المسكين حتى يتم كما في صدقة الفطر * من الخلاصة اذا مات الرجل وعليه صلوات فائتة واوصى بان يعطى كفارة صلوته يعطى لكل صلوة نصف صاع من بر وللوتر نصف صاع ولصوم يوم نصف صاع * وانّما يعطى من ثُلُث ماله * وان لم يترك مالا يستقرض ورثته نصف صاع ويدفعه الى مسكين ثم يتصدّق المسكين

عليه ثم وثم حتى يتم لكل صلوة ماذكرناه * من القنادي الحجة وان لم يوص
للورثة تبرع بعض الورثة يجوز فان كانت الصلوة كثيرة والحنطة قليلة
تعطى الورثة عشرا منا مسكينا واحدا لفداء صلوة يوم وليلة ثم يدفع
الفقير تلك العشرة الى الوارث ثم يدفع الوارث تلك العشرة بفداء يوم
وليلة هكذا يفعل مرارا حتى يستوعب الصلوة فيخرج الميت عن العهدة
من الحميدي شرح الهداية وفرض المسافر في الرباعي ركعتان التقييد
بالفرض احترازعن السنن فانه لا قصر فيها لان له ان لا يفعلها وقيل
الافضل الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وكان الشيخ الامام الفقيه
ابوجعفر رح يقول بالفعل في حالة النزول والترك في حالة السير *
من الغياشية تكلموا في السنن في السفر في تركها واداءها *
قيل الافضل تركها ترخصا وتخفيفا * وقيل لا بل يفعلها تقربا *
وكان الفقيه ابوجعفر رح يقول بالفعل حالة النزول والترك
حالة السير وهو حسن جدا * من الحاوي قال هشام كثيرا
ما رأيت محمدا رح في السفر لا يتطوع قبل الظهر وبعدها وربما
كان يتطوع قبلها وبعدها وكان لا يدع ركعتي الفجر ولا الركعتين
بعد المغرب ولم ار يصلي تطوعا قبل العصر ولا قبل العشاء في السفر ويصلي
العشاء والوتر * من السراجية المسافر ياتي بالسنن ولا يتركها الا
بعذر وبه افتى شمس الائمة السرخسي رح * من التجنيس والمزيد
والسنن لا يدخلها القصر لان التوقيف ورد في الفرائض وهنا ياتي

بما اختلفوا فيه والمختار انه ان كان حال امنة وقرار ياتي بها لانها
شرعت مكارت والمسافر اليه محتاج وان كان حال خوف لا ياتي
بها لانه ترك بعذر * من المحيط وتكلموا في الافضل في السنن * قيل
هو الترك ترخصا * وقيل هو الفعل تقربا * وكان الشيخ الامام الفقيه
ابو جعفر رح يقول الفعل في حالة النزول والترك في حالة السير *
من المضمرات ولا قصر في السنن لان القصر انما يكون فيما عليه
لا فيما هو مخير فيه * وتكلموا في الافضل في السنن * قيل هو الترك
ترخصا * وقيل هو الفعل تقربا * وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني
رح الفعل في حالة النزول والترك في حالة السير * من الفتاوى الحجة
لان تخليص النفس وصيانتها من الهلاك يتقدم على الصلوة المكتوبة
من الهداية واذا دخل المسافر مصره اتم الصلوة وان لم ينو الاقامة فيه
لان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم كانوا يسافرون ويعودون
الى اوطانهم مقيمين من غير عزم جديد * من الحميدي ولا فرق بينهما
اذا دخل مصره مختارا او لقضاء حاجة حدثت او بدا له ان يترك السفر *
لان مصره متعين للاقامة فلا يحتاج فيه الى النية * من الاسرار لان الاقامة
ضد السفر والشيء لا يبقى مع نقيضه * من شرح الوقاية حتى لو قدم
المسافر الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول * من الكافي ولان المرء
في مصره لا يكون الا مقيما فحاله مغنية عن نيته * من الذخيرة انما
تصح نية الاقامة اذا كان الموضع الذي نوى الاقامة فيه محلا للاقامة

حتى ان اهل العسكر اذا نووا الاقامة في دار الحرب خمسة عشر يوما او اكثر وهم محاصرون اهل المدينة لا تصح نيتهم كما لو نوى السفر في غير موضع السفر * من شرح مجمع البحرين لانها ليست بمحلها فلم تصادف النية محلا لها فلغت * من النافع واذا دخل مصرا اتم الصلوة وان لم ينو المقام فيه * من المستصفى قوله لانه مقيم فيه لان المرء في مصره لا يكون الا مقيما فخالف مغتنية عن قصده * من تحفة الفقهاء في الباب فصول ثلثة احدها في بيان الشروط التي تتعلق بها رخصة السفر وهو ان ينوي مدة السفر ويخرج من عمران المصر فما لم يوجد هذان الشرطان لا تثبت في حقه احكام السفر ورخصة المسافرين * ثم المعتبر في حق النية هو نية الاصل دون التابع حتى ان المولى اذا نوى السفر وخرج من العمران مع عبده يصير عبده مسافرا وان لم ينو السفر * لانه تابع * وكذلك الزوج مع الزوجة * وكذلك كل من لزمه طاعة غيره من الخليفة والسلطان وامير الجند ونحو ذلك * واما بيان ما يبطل به حكم السفر فنقول يبطل بما يضاده وينافيه وهو الاقامة * لكن انما تثبت الاقامة باربعة اشياء * بصريح نية الاقامة * وبوجود الاقامة بطريق التبعية * وبالدخول في مصره * وبالعزم على العود الى مصره * من الفواصل والثاني من امكنته الاقامة باختياره يصير مقيما بنية نفسه ومن لا فلا * من الاسرار وظاهر حديث سلوته بمكة عام حجة الوداع انه كان لا يتم وهو بمكة على طهما بنيته ووفاة كان يامر اهل مكة بالاتمام * من شرح التهذيب عبد سافر مع المولى

قد خلا في وطن العبد لا يصير ان مقيمين * امّا العبد فلانه تابع واما المولى فلانه لم توجد منه نية الاقامة ولا دخول الوطن الاصلي * من الغياثية العبد اذا كان بين المولَيَين في السفر فنوى احدهما الاقامة دون الآخر فان كانا تهايئا في خدمته ونوى الاقامة احدهما فالعبد يتم يوم خدمته ويقصر يوم خدمة الآخر * فان لم يكن تهايئاه قالوا ينبغي ان يصلي اربعا اعتبارا للاصل وترجيحا بما اذا اصل في الاقامة ويقعد على راس الركعتين لا محالة احتياطا * من درر البحور ولا يشترط حضور السلطان في جماعتها وفاقا ولا اذنه * وبه قال مالك واحمد رح خلافا لابي حنيفة رح * من الهداية ولا تجوز اقامتها الا للسلطان او لمن امره السلطان * من المحيط وقال الشافعي رح ليس بشرط اعتبارا بسائر المكتوبات * من الاسرار قال اصحابنا رح السلطان شرط لاقامة الجمعة * وقال الشافعي رح ليس بشرط من الفتاوى الحاوي في كتاب الاجناس وروى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح ليس للقاضي ان يصلي الجمعة بالناس اذا لم يؤمر بها ويجوز لصاحب الشرط وان لم يؤمر به * من الفتاوى الحجة ذكر الفقيه ابو الليث رح في كتاب الوقف من النوازل لو ان رجلا بنى مسجدا للصلوة الجنازة فحكمه حكم المسجد في جميع الايام وتترتب عليه الاحكام المعينة في المساجد واما مصلّى العيد فقد اختلف المشائخ رح فيه والصحيح ان له حكم المسجد في يوم العيد الى ان يصلّى العيد حتى لو لم تكن الصفوف متصلة جازت صلوتهم * ثم اذا صلّي العيد خرج عن حكم المسجد حتى لو دخل الناس في الجبانة والمرأة الحائض

في المحوط لا باس به * والمراد بالمصلّى والجبّانة داخل الجدران المبنية
لصلوة العيد * فامّا غير الحائط فما دامت الصفوف متصلة جازت
صلوتهم وان كان الى باب المدينة كما عرف في صفوف المتصلة
خارج المسجد الجامع يوم الجمعة في السكك والطرق * وان كانت الصفوف
متفارقة متباينة خارج جدار المصلّى لا تجوز صلوتهم * وقد كان
الشيخ الامام ابوبكر الوبّا في رح يقول كيف ما صلّوا والصفوف بعيدة
من المصلّى يجوز * وقد غلط فيه غلطا عظيما * وانما سها لظاهر لفظ
الكتاب والجبّانة يوم العيد في حكم المسجد تجوز صلوتهم وان لم تكن
الصفوف متصلة * والمراد بالجبّانة المحوط المربع خارج المقصورة * فالرواية
فيه * فامّا غير المحوط فليس بمضبوطات لان الجبّانة اكثر من ان يقاس فذكرت ذلك
وبيّنته ووافقني العلماء على ذلك فرجع عن ذلك * قال رض ورأيت
شيخ الاسلام يوسف بن اسحق الخطيبي رح يوم العيد يامر الناس الذين
جلسوا بعيدا من المصلّى ان يقوموا ويذهبوا الى المصلّى ويقرب ويقول
لا يجوز لهم واما كذلك افعل ويدرك كثير من الناس الصلوة + من المحيط
والحاصل ان حق التقدم في اقامة الجمعة حق الخليفة الّا انه لا يقدر على اقامة
هذا الحق بنفسه في كل الامصار فيقيمها غيره بنيابته فالسابق في هذه النيابة
في كل بلد الامير الذي ولي على تلك البلدة ثم الشرطي ثم القاضي ثم الذي
ولّاه قاضي القضاة * من التاتارخانية ولو خطب الامام بغير اذن الامام وهو حاضر لم يجز
والاذن بالخطبة اذن باقامة الجمعة والاذن بالجمعة اذن بالخطبة * ولو ان الخطيب صلّى بهم الجمعة

فله ان يصلي بهم الجمعة * من القنية صبي خطب يوم الجمعة وله منشور من الوالي وصلّى بالناس بالغ جاز * من الذخيرة ذكر في كتاب الصلوة ان للقاضي ان يصلي الجمعة بالناس وروى ابو يوسف رح عن ابي حنيفة رح انه ليس للقاضي ذلك اذا لم يؤمر به ولم يكتب في عهده ومنشوره وصاحب الشرط يصلّي على كل حال أمر به اولم يؤمر * من المحيط وعن ابي يوسف رح انه قال اما اليوم فالقاضي يصلّي بهم الجمعة * لان الخلفاء يامرون القضاة ان يصلّوا بالناس الجمعة * قيل اراد بهذا القاضي قاضي القضاة الذي يرسم انه قاضي الشرق والغرب كابي يوسف رح في وقته * واما في زماننا القاضي لا يولي ذلك * من المعرب وصاحب الشرطة في باب الجمعة يراد به امير البلدة كامير بخارا * وقيل هذا في عادتهم * لان امور الدين والدنيا كانت الى صاحب الشرطة فاما الآن فلا * من الفتاوى الحجة قال السيد الامام ابو القاسم لو اذن الوالي او القاضي ان يعقد الجمعة ويبنى المسجد الجامع في قرية كبيرة فيها سوق جاز بالاتفاق * لان عند الشافعي رح تصلّى الجمعة بالقرية التي فيها اربعون رجلا احرارا بالغا عاقلا مقيما مكان هذا فصلا مجتهدا فيه * فاذا اتصل به الحكم والقضاء صار مجمعا عليه * من الفتاوى الغياثية اذا صعد الامام المنبر للخطبة اوفرغ من الخطبة اجمعوا ان صلوة التطوع تكره في هذين الوقتين وكذا بين الخطبتين * واذا اخذ في مدح الظلمة والدعاء لهم لا باس بالكلام * والذي عليه عامة متأخرينا ان على القوم ان يسمعوا وينصتوا من اولها الى آخرها لاطلاق الحديث المعروف من الفتاوى الغياثية لا باس للامام ان يجمع في مصره مسجدين هكذا روي

عن محمد رح وعليه الفتوى * وعن محمد رح انه يجمع اكثر من مسجدين وعليه الفتوى * من حاشية المنظومة والصحيح من قول ابي حنيفة ومحمد رح انه تجوز اقامة الجمعة في مصر واحد في موضعين واكثر من ذلك كذا في المبسوط * من الفتاوى الحجة ينبغي ان يامر الامام رجلان يصلي في البلدة صلوة العيد للضعفاء والمرضى والمعذورين * وهذا من السنة القديمة للخلفاء والامراء * من المحيط قال الفقيه ابو جعفر رح سمعت شيخي ابابكر يقول سئل ابراهيم عن تكبير ايام التشريق على الاسواق والجهر بها قال ذلك تكبير الحوكة * كتاب الزكوٰة

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حصنوا اموالكم بالزكوٰة وداووا مرضاكم بالصدقة وردوا انواع البلايا بالدعاء * من القنية في انه ينوي الزكوٰة بما اخذ منه الظالم ظلما وان كان ياخذه الظالم على غير جهة الزكوٰة وهب لمسكين درهما وسماه هبة ونواه زكوٰة اجزاه * ش * لان العبرة للنية فلا يتغير بلفظ الهبة * الافضل هو الاعلان في اداء الزكوٰة والاظهار * وفي التطوعات الاخفاء والاسرار * من خوارزمي شرح الهداية عن ابي حنيفة رح لا باس بالصدقات كلها على بني هاشم والحرمة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم للعوض وهو خمس الخمس فلما سقط ذلك بموته حلت لهم الصدقة * وفي الكشف الصرف الى بني هاشم يجوز في قوله خلا فالهما * من النهاية وروى ابو عصمة رح عن ابي حنيفة رح انه يجوز دفع الزكوٰة

الى بني هاشم * وانّما كان لايجوز في ذلك الوقت * من الكرميني
وقيل في زماننا يجوز دفع الزكوة اليهم * من القدوري وفي تبر الذهب
والفضة وحليّهما واوانيهما الزكوة * من الينابيع وحليّهما احتراز عن
الجواهر واليواقيت واللآلي فانه لاتجب فيها الزكوة وان كان حليا الا ان يكون
للتجارة والله اعلم * من الغياثية من مات وعليه قرض استقرضه
رجوت ان لايواخذ به اذا كان من نيته قضاؤها اليه وبهذه النية
خرج من ان يكون ماطلا * من الحاوي وسئل عبد الكريم عن دفع
زكوة ماله الى صبي * قال ان كان مراهقا يعقل الاخذ يجوز والا فلا يجوز
لانه كان بمنزلة البهيمة * وقال ابوبكر الاسكاف ولو دفع الى اخته
التي هي في عياله جاز * وذكر في الفتاوى عن ابي القاسم في دفع الزكوة
الى اخته * قال ان كان لها مهر قدر النصاب على زوجها ولم يمتنع
عن الاداء اذا طلبت فانه لايجوز * وان لم يعطها وكان الزوج معسرا
جاز وهو اعظم الاجر * من الغياثية ليس للاغنياء في بيت المال نصيب
هو المختار الا ان يكون عالما فرّغ نفسه لتعليم الناس من القرآن والفقه
او يكون قاضيا او مفتيا * وقد صحّ ان عليا رضي اعطى فقراء حملة القرآن
منه ومقدار مايصرف الى كل مصرف مفوّض الى اجتهاد الوالي
فلو قصر السلطان في شئ عمّا ذكروا يصير ظالما غاشما كذا ذكره الطحاوي
من شرح الهداية ودرهم بلدنا اعني حضرة دهلي اربعة وستون
شعيرا * لانه اربع ماشجة وكل ماشجة ستة عشر شعيرا * والحاصل من

ضرب ستة عشر في اربعة اربعة وستون وعلى هذا التحقيق يزيد الدرهم
الشرعي على درهم بلدنا بست شعيرات ان ساوت شعير مكة شعيرنا
فيكون النصاب بحساب دراهمنا مائتان وثمانية عشر درهما وثلثة
ارباع درهم وبحساب التولجة اثنان وسبعون تولجة واحد عشر
ماهجة * من الحميدي وفي حاشية مولانا معين الدين رح من شرح
الكنز والقيراط حبة واربعة اخماس حبة فيكون وزن الدرهم خمسة
وعشرين حبة وخمس حبة وكل تولجة ثلثة دراهم وعشرين حبة
وخمسا حبة * لان تولجة اليوم ستة وتسعون حبة لان كل تولجة
في اصطلاحنا اثنا عشر ماهجة وكل ماهجة ثمانية حبة فعلى هذا يكون نصاب
الفضة بوزن بلادنا اثنين وخمسين تولجة ونصف تولجة فالواجب
تولجة وربع تولجة وست حبات * ونصاب الذهب بوزن بلادنا
سبع تولجات ونصف تولجة والواجب ثمن تولجة ونصف ثمن تولجة
وذلك بالماهجة ماهجتان وربع ماهجة هذا هو التحقيق في هذا
الباب * من شرح الهداية وحكي ان بهاء الدين ابراهيم بن عبد الله التاجر
الملتاني لما دخل مكة سنة اربع وتسعين وستمائة بالغ في
تحقيق الدرهم بوزن سبعة والمثقال والصاع والمد والتي بها درهم
مكة ومثقالها وصاعها ومدها ووزنها وحرزها بدار الضرب في
حضرة دهلي اجلها الله فصار الدرهم الشرعي ثلث ماهجة واربع شعيرات
وربع شعير * والمثقال الشرعي درهما من دراهم بلدنا وخمس درهم

ونصف شعيرة وعشرها * والمدّ ثلثة اساتير وثلث استار باستار بلدنا والصاع ثلثة عشر استارا وثلث استار باستار بلدنا وهذا لا يصلح للاعتماد والتعويل وان عوّل بعض علماء عصرنا لانه اشتبه صاع عمر في زمن الحجاج وقد قرب ذلك الزمان من عهد النبي عليه السّلام فكيف يعتمد على صاع اُتي في هذا العصر وقد تطاول الزمان وتغيّر المكائيل والصيعان * من الجواهر في الباب الرابع من كتاب الزكوة علوي له مشاهرة من مال الخراج يوصل اليه في كل سنة فوصيها لغيره وكله بقبضه لا يجوز * لان العلوي لا يملكها قبل القبض ولا يصح جعلها لغيره ولا يورث عنه لانه لم يملكها *

كتاب الصوم

قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم من صام رمضان وقام ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدّم من ذنبه * من الذخيرة الواحد اذا شهد برؤية هلال رمضان فان كانت السماء متغيمة تقبل شهادة الواحد اذا كان مسلما رجلا كان او امرأة او عبدا او امة او محدودا في قذف تائبا بعد ان يكون عدلا في ظاهر الرواية * وذكر الطحاوي رح لا تقبل شهادة الفاسق * وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه لا تقبل شهادة المحدود في القذف بعد التوبة * ولما ان كان مستور الحال فالظاهر ان لا تقبل شهادته * وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه تقبل شهادته وهو الصحيح * وقال الشيخ الامام الجليل ابو بكر بن محمد بن الفضل رح يقول اذا كانت السماء

متغيمة انما تقبل شهادة الواحد اذا فسر وقال رأيت الهلال خارج البلدة

في الصحراء او يقول رأيته في البلدة بين خلال السحاب في وقت

يدخل في السحاب ثم يتجلى * اما بدون هذا التفسير لا تقبل

لمكان التهمة واما اذا كانت السماء مصحية لا تقبل شهادة الواحد

في ظاهر الرواية خلافا لما روى الحسن عن ابي حنيفة رح بل يحتاج فيه

الى زيادة العدد واختلفوا في مقدار ذلك روى الحسن ابن زياد

عن ابي حنيفة رح انه قال تقبل شهادة رجلين او رجل وامرأتين * وعن

ابي يوسف رح انه قال يعتبر في ذلك جمع عظيم * وروي عنه انه

قدره بعدد القسامة * وعن خلف ابن ايوب رح انه قال خمسمائة

ببلخ قليل * وعن ابي حفص الكبير رح انه يعتبر الوف * وعن محمد

رح انه قال يفوض مقدار القلة والكثرة الى راي الامام ثم ان

ما لا تقبل شهادة الواحد على هلال رمضان اذا كانت السماء مصحية

اذا كان هذا الواحد في المصر * فاما اذا جاء من خارج المصر او جاء من

على الاماكن في المصر ذكره الطحاوي رح انه تقبل شهادته * وهكذا ذكر

في كتاب الاستحسان * وذكر في القدوري انه لا تقبل في ظاهر الرواية

وذكر الكرخي انه تقبل * وفي الاقضية صحح رواية الطحاوي رح واعتمد عليها

هذا الذي ذكرنا في هلال رمضان * فاما اذا قامت الشهادة برؤية هلال

شوال او برؤية هلال ذي الحجة ان كانت السماء مصحية فالجواب فيه كالجواب

في رؤية هلال رمضان يعني لا تقبل فيه شهادة الواحد بل تشترط فيه زيادة

العدد * ولابدّ من اعتبار العدالة والحرية في شهادات خواهرزاده رح * وفي شرح الطحاوي عن ابيحنيفة رح انه تقبل في ذلك شهادة رجلين او رجل وامرأتين فامّا اذا كانت السماء متغيمة لا تقبل مالم يشهد بذلك رجلان او رجل وامرأتين * فامّا اذا كانت السماء متغيمة لا تقبل مالم يشهد بذلك رجلان او رجل وامرأتان في ظاهر الرواية وفي المنتقى انه تقبل في ذلك شهادة الواحد * وذكر شيخ الاسلام رح في شرح كتاب الشهادات ان شهادة المثنى في الفطر والاضحى انما تعتبر اذا كانت بالسماء علة او كانت مصحية وجاء من مكان آخر * امّا اذا كانت مصحية وما جاء من مكان آخر لا تكفي شهادة اثنين بل تشترط فيه شهادة جماعة * وعن ابي يوسف رح في المنتقى ما هو قريب من هذا فقال انما اقبل شهادة رجلين على هلال شوال اذا كانا قادمين او اخبرا انهما رأياه في غير البلد امّا اذا اخبرا انهما رأياه في البلدة وكان البلد كثير الاهل تراه الناس لابد ان يكونوا جماعة كثيرة * وروى بشر عن ابي يوسف رح في الامالي ان اباحنيفة رح كان يجيز على هلال شهر رمضان شهادة الرجل الواحد العدل والعبد والامة والمحدود في القذف اذا كان عدلا * ولا يجيز شهادة الكافر والفاسق ولا يجيز في هلال ذي الحجة والفطر الا رجلين او رجل وامرأتين ولا يجيز شهادة العبد والامة والمحدود في القذف * قال وهو قول ابي يوسف رح وعن الفقيه ابي جعفر رح انه قال في هلال رمضان في الصوم يقبل قول رجل عدل سواء كانت بالسماء علة اولم تكن * وروي عن الحسن ابن زياد رح انه قال يحتاج الى شهادة رجلين في الفطر

الصوم جميعا سواء كانت بالسماء علة او لم تكن * واما هلال ذي الحجة ذكر في
بعض المواضع انه بمنزلة هلال شوال * وذكر في بعض المواضع انه بمنزلة
هلال رمضان وتقبل شهادة الواحد على شهادة الواحد في هلال
رمضان ولا تشترط لفظة الشهادة * وذكر شمس الائمة السرخسي رح في
شرح كتاب الاستحسان وفي شهادة الفطر والاضحى تعتبر لفظة الشهادة *
وهكذا ذكر الناطفي رح في هدايته * وذكر شيخ الاسلام في شرح نوادر الصوم
انه تشترط فيه لفظة الشهادة * وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشهادات
الواحد اذا شهد على هلال رمضان عند القاضي والسماء متغيمة وقبل القاضي
شهادته وامر الناس بالصوم فلما اتموا ثلثين يوما غم عليهم هلال شوال قال
ابوحنيفة وابويوسف رح يصومون من الغد وان كان يوم الحادي والثلثين
ولا يفطرون * وقال محمد رح يفطرون * وقال شمس الائمة الحلواني رح هذا
الاختلاف فيما اذا لم يروا هلال شوال والسماء مصحية فاما اذا كانت متغيمة
فانهم يفطرون بلا خلاف هذا اذا شهد على هلال رمضان واحد *
فاما اذا شهد على هلال رمضان شاهدان والسماء متغيمة وقبل القاضي شهادتهما
وصاموا ثلثين يوما فلم يروا الهلال ان كانت السماء متغيمة يفطرون من الغد
بالاتفاق * وان كانت مصحية كذلك يفطرون اليه اشار في الفتاوي
المنتقى * هكذا احكي فتوى شيخ الاسلام ابي الحسن رح * قيل وفي فوائد القاضي
الامام ركن الاسلام علي السغدي رح انهم لا يفطرون والاول اصح * *
ن هذا الجنس واقعة كانت في رمضان سنة احدى وسبعين شرع الناس في

الصوم في رمضان سنة احدى وسبعين يوم الاربعاء الذي صاموا الثامن والعشرون من يوم الصوم فشهد عند القاضي اثنان اوثلثة وقالوا رأينا هلال رمضان عشية يوم الاثنين ليوم الثلثاء واليوم يوم الثلثين فاتفقت الاجوبة ان السماء ان كانت متغيمة حال ما رأوا هلال رمضان ان القاضي جعل الخميس يوم العيد وان لم يروا الهلال عشية الاربعاء اهل المصر عدّ واشعبان لرؤية ثلثين يوما فصاموا رمضان ولم يصم رجل معهم حتى الغد فعليه قضاء يوم وان صام اهل المصر بغير رؤية من غير عدّ شعبان ثلثين يوما وفيهم رجل لم يصم معهم حتى رأوا الهلال من الغد وصام اهل المصر ثلثين يوما وصام هذا الرجل تسعة وعشرين يوما فليس عليه قضاء يوم * وفي القدوري اذا صام اهل مصر تسعة وعشرين يوما للرؤية وفيهم مريض لم يصم فعليه قضاء تسعة وعشرين * فاما اذا لم يعلم هذا الرجل ما صنع اهل المصر صام ثلثين ليخرج عن العهدة بيقين * وفي المنتقى ما روى بشر عن ابي يوسف رح وابراهيم عن محمد رح اذا صام اهل بلدة ثلثين يوما للرؤية وصام اهل بلدة اخرى تسعة وعشرين للرؤية فعليهم قضاء يوم * قال القدوري رح في كتابه اذا كان بين البلدتين تفاوت لا تختلف المطالع لزم حكم احد البلدتين البلدة الاخرى * اما اذا كان تفاوتا تختلف المطالع لم يلزم حكم احدى البلدتين البلدة الاخرى قال شمس الائمة الحلواني رح الصحيح من مذهب اصحابنا رح ان الخبر اذا استفاض وتحقق فيما بين اهل البلدة الاخرى يلزمهم حكم

هذه البلدة * وفي مجموع النوازل شاهدان شهدا عند قاضي مصر لم ير اهله
الهلال على ان قاضي مصر كذا شهد عنده شاهدان برؤية الهلال وقضى
به ووجد استجماع شرائط صحة الدعوى قضى القاضي بشهادتهما حكاه عن
شيخ الاسلام رح * وقال محمد رح ولا عبرة لرؤية الهلال نهارا قبل الزوال ولا
بعد الزوال وهي لليلة المستقبلة بنحوه ورد الاثر عن عمر رض * وقال ابو يوسف
رح اذا كان قبل الزوال فهي لليلة الماضية * قيل قول ابي حنيفة رح كقول محمد
رح وفي صوم شيخ الاسلام رح رواية عن ابي حنيفة رح انها اذا غابت في هذه
الليلة قبل الشفق فهي من هذه الليلة * وفي المنتقى عن ابي حنيفة رح اذا كان
مجراها امام الشمس والشمس تتلوها فهي لليلة الماضية وان كان مجراها خلف
الشمس فهي لليلة المستقبلة * الامام اذا رأى هلال شوال وحده فليس له
ان يخرج ولا ان يامر الناس بالخروج * من الخلاصة شهادة الواحد على
هلال رمضان مقبولة اذا كان عدلا مسلما عاقلا بالغا حرا او عبدا ذكرا او انثى
وكذا شهادة المحدود في القذف بعد التوبة في ظاهر الرواية * والطحاوي
لم يشترط العدالة في هذه الشهادة * ومن المشايخ رح من قال اراد به
المستور * وهكذا ذكر في النوازل ان شهادة المستور تقبل وبه اخذ
شمس الائمة الحلواني رح فظاهر المذهب ماذكرنا في العدالة * الفاسق اذا
ابصر هلال رمضان وحده ينبغي ان يشهد عند القاضي لكن يرد القاضي
شهادته * من الكافي فان جاء واحد من خارج المصر فظاهر الرواية ان
لا تقبل لقيام التهمة * وذكر الطحاوي رح ان الشهادة مقبولة لان المطالع

مختلفة والمانع خارج المصر قل * وهكذا ذكر في كتاب الاستحسان * وكذا لو اخبر برؤية الهلال على مكان مرتفع * من الصغرى ولو كانت السماء مصحية في هلال رمضان فشهد واحد لا تقبل وان كان خارج المصر تقبل * وكذا اذا رأى في المصر على مكان مرتفع * من الخلاصة الا اذا رأى خارج المصر او في المصر على مكان مرتفع فشهد فح تقبل * من النصاب لا تقبل شهادة الواحد وان كان خارج المصر في ظاهر المذهب * وعند الطحاوي رح تقبل غير ان في الاقضية والفتاوى صحح قول الطحاوي واعتمد عليه * ومنه وشهادة المستور لا تقبل حتى تتبين العدالة في رواية الاستحسان وفي النوادر تقبل هو الاصح * من الغياثي وذكر الكرخي وصحح في الاقضية رواية الطحاوي وبقوله يكتفى بظاهر العدالة ان يكون مستور الحال وبعض المتأخرين اخذ بروايته مطلقا من غير تاويل وهو اختيار بعض المتأخرين من مشائخ سمرقند من المحيط وعن محمد رح يفوض مقدار القلة والكثرة الى رأي القاضي * من الفتاوى الحجة وهو الاصح * من الفتاوى الحاوي اهل بلدة رأوا الهلال في بلد تصمرهل يحكم برؤيتهم في بلدة اخرى فقال بلى يحكم * لا ندرون مثله في المنتقى * من خوارزمي في حاشية الهداية اهل بلدة رأوا الهلال هل يلزم ذلك في حق بلدة اخرى اختلف فيه * وفي ظاهر الرواية لا عبرة لاختلاف المطالع * من المجمع ويثبت في الفطر والاضحى بعدلين والا فبجمع يوجب اخبارهم العلم والاكتفاء باثنين رواية * من شرحه وعن الطحاوي رح انه تسمع شهادة الواحد الوارد من خارج المصر لقلة المانع * وكذا

لوكان على مكان مرتفع في المصر * من تحفة الفقهاء واما هلال ذي الحجة

فلا يثبت بشهادة رجلين * لانه يتعلق به حكم شرعي وهو وجوب الاضحية

والصحيح انه تقبل فيه شهادة الواحد * لانه من باب الخبر فانه يلزم المخبر اولا ثم

يتعدى عنه الى غيره * وهذا اذا كانت السماء متغيمة * من الغياثي

واما هلال ذي الحجة ذكر في بعض المواضع حكمه حكم هلال شهر رمضان

وفي بعض المواضع حكمه حكم هلال شوال هو المختار * من الخلاصة اذا

شهد الشهود على هلال رمضان في اليوم التاسع والعشرين انهم

رأوا هلال رمضان قبل صومهم بيوم ان كانوا من اهل المصر ينبغي ان

لا تقبل شهادتهم * لانهم تركوا الحسبة وان جاؤا من مكان بعيد

جازت شهادتهم لانتفاء التهمة * من النصاب ولو شهد واحد على

شهادة واحد على هلال رمضان تقبل بخلاف سائر الاحكام حيث لا تقبل

ما لم يكن على شهادة كل واحد رجلان او رجل وامرأتان * من المحيط

ذكر ثم الواحد اذا رأى هلال رمضان وحده هل يلزمه ان يشهد عند الحاكم ام لا

هذا في المبسوط قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رح اذا كان

عدلا يلزمه ان يشهد حرا كان او عبدا حتى الجارية المخدرة وهي من فروض العين

ويجب ان يشهد في ليلته ذلك لئلا يصبح الناس مفطرين * وللجارية المخدرة

ان تشهد بغير اذن وليها * من الظهيرية البديعية ولو تفرد واحد

برؤية هلال رمضان في قرية ليس فيها دال ولم يات مصرا ليشهد وهو ثقة

يصوم الناس بقوله * وكذا في الفطر اذا شهد عدلان لهم ان يفطروا بقولهما

من النسفية وسئل عن شاهدين شهدا برؤية هلال رمضان وقضى القاضي ثم اتموا ثلثين يوما والسماء مصحية ولم يروا هلال العيد ماذا يفعلون * قال يفطرون فيعيدون * لانهم عدوا ثلثين يوما كما امروا به قيل له أوليس بهذا يظهر كذب الشاهدين او غلطهم فقال لا * لان قولهم وان كان محتملا فقد صار حجة باتصال قضاء القاضي به فصار كانهم رأوا هلال شهر رمضان واتموا ثلثين يوما ثم لم يروا والسماء غير مصحية * من الجواهر اهل بلد رأوا هلال شهر رمضان واعلموا اهل البلد الآخر فى ذلك وهم لم يروا فالصواب على وجهين ان كان المطلع في حقهما متحدا يلزم كل واحد منهما حكم الآخر فاذا علمهم عدلان منهم يلزمهم حكم الصوم والفطر * من الغياثية صاموا ثمانية وعشرين يوما ورأوا هلال الفطر ينظر ان رأوا هلال شعبان وعدوه ثلثين ثم صاموا رمضان قضوا يوما * لانهم تيقنوا ان رمضان انتقص بيوم وقد يكون كذلك * وان عدوا شعبان ثلثين يوما من غير رؤية هلال قضوا يومين * لانهم لم يتيقنوا بالنقصان ولعلهم غلطوا * من الخلاصة اذا رأى الهلال نهارا قبل الزوال او بعده يصام به ولا يفطر وهو من الليلة المستقبلة هو المختار * شهر رمضان اذا جاء يوم الخميس ويوم عرفة جاء يوم الخميس ايضا كان ذلك اليوم يوم عرفة لا يوم الاضحى * من الخانية اذا شهد شاهدان عند قاضي اهل بلدة على ان قاضي بلد كذا شهد عنده شاهدان برؤية الهلال فى ليلة كذا وقضى القاضي بشهادتهما جاز لهذا القاضي ان يقضي بشهادتهما * لان قضاء القاضي حجة * من الجوا

قال في الكتاب لو صام اهل بلدة تسعة وعشرين يوما واهل بلدة ثلثين ان كان
تختلف المطالع لا يلزم لاحدهما حكم الآخر وان كان لا تختلف المطالع يلزم *
وقال شيخنا وسيدنا جمال الدين رح لم يذكروا في ذلك حدا بل اطلقوا *
وانا اقول يجوز ان يعتبر فيه ما يعتبر في الغيبة المنقطعة في حق الولي قلت
لا يحد بذلك في الغيبة المنقطعة لا يوجب زيادة في البيان فانهم اختلفوا
فيها قال ما لا يصل القوافل في السنة غالبا الا مرة واقل مسيرة شهر * الا
الى قصة سليمان ابن داود عليهما السلام الريح غدوها شهر ورواحها شهر
وكان انتقاله من اقليم الى اقليم وقدره بشهر فعرف ان ما بين الاقليمين لا يكون
اقل من شهر ولا يمكن الاعتماد على ما يقول المنجم من زيادة الدرجة في العرض
والطول ولا يعتمد * من الغياثي ولا يعتبر اختلاف المطالع في ظاهر الرواية
وبه كان يفتي الفقيه ابو الليث وشمس الائمة الحلواني رح * من الخلاصة
اذا شهد الشهود على هلال رمضان في اليوم التاسع والعشرين انهم رأوا
هلال رمضان قبل صومهم بيوم ان كانوا في هذا المصر ينبغي ان لا تقبل شهادتهم
لانهم تركوا الحسبة وان جاء الشهود من مكان بعيد جازت شهادتهم
لانتفاء التهمة * من المضمرات في الظهيرية واعلم ان الدعوى هل يشترط
لقبول هذه الشهادة قالوا لا يشترط حتى لو شهد واحد على ذلك من غير دعوى
احد سمعت الشهادة وقبلت * وهذا قول ابي يوسف ومحمد رح * اما على
قول ابي حنيفة رح ينبغي ان يشترط الدعوى * من السغناقي واما على قياس
قول ابي حنيفة رح ينبغي ان يشترط الدعوى في هلال الفطر وهلال رمضان

كما في عتق العبد عنده * واما عندهما ينبغي ان لا يشترط كما لا يشترط في عتق الامة وطلاق الحرة عند الكل *من الخلاصة ولا يشترط الدعوى ولفظة الشهادة في هذه الشهادة كما في سائر الاخبارات * واما في هلال شوال ان كانت بالسماء علة لا تقبل الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين وتشترط الحرية وينبغي ان تشترط لفظة الشهادة اما ينبغي ان لا يشترط الدعوى* من الخلاصة ايضا الشهادة على هلال رمضان والعيد عرف في كتاب الصوم ولا تشترط شرائط القضاء في رمضان بل اذا اخبر يأمر الناس بالصوم اما في العيد تشترط لفظة الشهادة وطريقه ما قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ان يدعي رجل عند القاضي بوكالة رجل معلقة بمجيء عيد الفطر فيقر الخصم بالوكالة وينكر مجيء العيد فيقضي عليه بالمال فيثبت مجيء العيد *من الذخيرة في كتاب الدعوى محضر في اثبات هلال رمضان يكتب المحضر باسم رجل على رجل بمال معلوم مؤجل الى شهر رمضان فيكتب ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي احضره معه ان لهذا الذي حضر على هذا الذي احضره معه كذا كذا دينارا دينا لازما وحقا واجبا بسبب كذا وكذا وكان مؤجلا الى شهر رمضان هذه السنة وقد صار هذه الدنانير حالا بدخول شهر رمضان فان هذا اليوم غرة شهر رمضان فيقر المدعى عليه بالمال وينكر الحلول وكون هذا اليوم من غرة شهر رمضان فيقيم المدعي البينة على كون هذا اليوم غرة شهر رمضان والشهود بالخيار ان شاؤا شهدوا ان هذا اليوم من شهر رمضان من غير تفسير

ان شاؤا افسروا وقالوا * گرای بی دیهم که ادی شعبان که بیست و نهم بود
از ماه شعبان بوقت نماز شام ماه دیدیم ولهروز غره ماه رمضان امسال است *
ولو شهدوا علی ذلک من غیر دعوی احد سمعت الشهادة وقبلت عشیة
من الغیاثیة والسفر الذی یبیح الافطار وما یبیح القصر وهو لیس یعتقد
فی الیوم الذی انشأ السفر فیه والمرض الذی یبیح الافطار ما یخاف بالصوم
توقع الزیادة * وقیل یصیر صاحب فراش ومن العذر السفر والمرض
الذی یزداد بالصوم او یفضی الی الهلاک * من النافع المریض فی رمضان
ان صام ازداد مرضه افطر وقضی * من النهایة فلو برأ من المرض لکن
الضعف باق لا یفطر وان خاف ان یمرض لو صام * لان المبیح المرض
لا الضعف * من التحفة الاعذار التی تبیح الافطار للصائم ستة * السفر
والمرض الذی یزداد بالصوم او یفضی الی الهلاک * وحمل المرأة * وارضاعها
اذا اضر بها او بولدها * والعطاش الشدید * والجوع الذی یخاف منه
الهلاک * من الخلاصة رجل خاف ان لا یفطر یزداد عینه وجعا او حمی
نظرا وانما یعرف ذلک باجتهاده او باخبار الطبیب المسلم * من النهایة
لکن معرفة ذلک اما باجتهاد او بان یقول له طبیب حاذق واسلام
الطبیب شرط * وانما یعرف ذلک باجتهاد او باخبار الطبیب المسلم
کالمصلی المتیمم وعنده کافر اعطاه الماء لا یقطع الصلوة لعل غرضه افساد
الصلوة علیه کذا هنا * من الغیاثیة وعن الفقیه ابی جعفر رح اذا اخرج
بزاق علی شفتیه ثم ابتلع فسد صومه ذکره فی جامع الاصول * من القنیة

رضيع مريض لا يقدر على شرب الدواء وزعم الطبيب ان ام تشرب زلت لها ان تفطر * والظئر المستاجرة كالام في اباحة الافطار * خاف نقصان العقل وزيادة الوجع من الصوم فله الافطار * اشتد مرضه كره صومه * ان زاد عينه وجعا او حماة شديدة فالافطار اولى * من الفصول رجل ان صام شهر رمضان يضعف ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصلي قاعدا ويصوم * من الخانيه ويستحب للصائم تعجيل الافطار وقبل طلوع النجوم وتاخير السحور لورود الاثار * من الخانية اذا دخل الغبار او الدخان او المطر او الذباب حلقه لا يفسد صومه * وكذا اذا ترطبت شفتاه ببزاقه عند الكلام او نحوه فابتلعه لا يفسد صومه * من الجواهر امرأة بها باسور فاذا جلست للطهارة واستنجت خرج شيئ عنها واذا قامت دخل لا يبطل وضوءها ولا يفسد صومها * لا فاثر لا عين * من الناطقي وكل من نذر نذرا فعلى وجهين مشروط التتابع وغير مشروط فالمشروط بالتتابع يصومه متتابعا فان افطر يوما من غير عذر استقبل الصوم واما الذي غير مشروط بالتتابع فان شاء صام متتابعا وان شاء فرق *

كتاب الحج

قَالَ رسول الله صَلَّى اللهُ عليه وسَلَّمَ تَابِعُوا بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ فَإِنَّهُمَا يَنْفِيَانِ الْفَقْرَ وَالذُّنُوبَ كَمَا يَنْفِي الْكِيرُ خَبَثَ الْحَدِيدِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَلَيْسَ لِلْحَجَّةِ الْمَبْرُورَةِ ثَوَابٌ إِلَّا الْجَنَّةُ * من القنية وسئل الكرخي عمن وجب عليه الحج الا انه لا يخرج لما ان القرامطة تدخل على الخارج بالبادية

نقال الكرخي ماسلمت البادية على احد يعني ليس بعذر * لان البادية لا تخلو
عن الآفات وقلة الماء وشدة الحر وهيجان ريح السموم وبه افتى بعض فقهائنا
وقال ابو القاسم الصفار لا شك في سقوط الحج عن النساء في هذا الزمان
وانما الشك في السقوط عن الرجال * وعنه لا ارى الحج فرضا منذ عشرين
سنة منذ خرجت القرامطة الاولى * قال والبادية عندي دار من دور
الحرب * ت * وعن ابي عبد الله البلخي رح انه كان يقول ليس لاهل
خراسان حج منذ كذا وكذا سنة وقال ابو بكر في زماننا لا اقول الحج فريضة
قاله في سنة ست وعشرين وثلثمائة * ت * وافتى ابو بكر الرازي
ببغداد انه سقط عن الرجال ايضا في هذا الزمان * وبه قال الوبري
والترجمان الصغير بخوارزم وابو الفضل الكرماني بخراسان * من القنية
ان كان الغالب في الطريق السلامة فالحج فرض وان كان الغالب خلاف
ذلك فالفرض ساقط قال رضي الله عنه وعليه الاعتماد * من التتار خانية
اذا اراد ان يركب السفينة في البحر للتجارة او لغيرها فان كان بحال لو غرقت
السفينة امكنه دفع الغرق عن نفسه بكل سبب يدفع الغرق به حل له
الركوب في السفينة وان كان لا يمكنه دفع الغرق بكل ما يدفع به الغرق لا يحل
له الركوب ﷴ كتاب النكاح
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم النِّكَاحُ مِنْ سُنَّتِي فَمَنْ رَغِبَ عَنْ
سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي * من النصاب اعلم بان النكاح ينعقد بلفظ النكاح و
التزويج والاحياء ولفظة الهبة والصدقة والتمليك عندنا ولا ينعقد

بلفظ الاحلال والمتعة والاعارة بالاجماع * من الكافي وينعقد بلفظ النكاح والتزويج وكل لفظ يصلح لتمليك العين في الحال كالهبة والصدقة والتمليك وقال الشافعي رح لا ينعقد بغير لفظ النكاح والتزويج * من الفصول لا ينعقد النكاح بالتعاطي حتى لو قالت امرأة لرجل زوجت نفسي منك بدينار فدفع الرجل الدينار اليها في المجلس ولم يقل بلسانه شيئاً لا ينعقد النكاح وان كان بحضرة الشهود بخلاف البيع فانه ينعقد بهذا المقدار * وذكر محمد ابن الفضل رح قال رجل لاب صغيرة تزوجت ابنتك كذا بكذا فقال الاب اذهب بها حيث شئت فدفعها في المجلس اليه فانه لا ينعقد ولو كان هذا في البيع ينعقد * والحاصل ان النكاح لا ينعقد بالتعاطي لخطره ولهذا يتوقف على الشهود بخلاف البيع * من البرهانية اذا قال الرجل بالفارسية دختر خويش مرا دادي فقال دادم لا ينعقد النكاح ما لم يقل المخاطب بذيرفتم * فرق بين هذا وبين قوله دختر خويش مراده فقال دادم ينعقد النكاح وان لم يقل المخاطب بذيرفتم * والفرق ان قوله دختر خويش مراده توكيل اياه بالتزويج فيقتضي الامر بالتزويج والواحد يصلح ان يكون ولياً من جانب ووكيلاً من جانب في النكاح ومن كان بهذه المثابة ينعقد النكاح بقوله دادم لا غير فاما قوله دادي ليس بامر بل استخبار فلا يثبت التوكيل بمقتضاه ونظير هذا في الطلاق يأتي في باب الخلع في علامة النون وهذا اذا لم يرد بقوله دادي التحقيق اما اذا اراد به التحقيق دون السوم يصح على ما يأتي في باب الخلع بعلامة البار * وكذا في الاقضيات الحسامية * من الكبرى ربط

قال لآخر بالفارسية دختر خويش مرا دادي فقال الآخر دادم لا ينعقد النكاح ما لم يقل المخاطب پذيرفتم * فرّق بين هذا وبين ما اذا قال دختر خويش مرا ده فقال الآخر دادم ينعقد النكاح * والفرق ان قوله دختر خويش مرا ده هذا توكيل ايّاه بالتزويج مقتضى الامر والواحد يصلح ان يكون وكيلا من جانب ووليا من جانب ومن كان بهذه الثابة ينعقد النكاح بقوله دادم وان لم يزد عليه * واما قوله مرا دادي ليس بامر بل هو استخبار فلا يثبت التوكيل بمقتضاه * من الخانية اذا قال الرجل لابي البنت زوجني ابنتك فقال ابو البنت زوجتك او قال نعم لا يكون نكاحا الّا ان يقول الرجل بعد ذلك قبلت * فرّق بين هذا وبين ما اذا قال زوجني ابنتك فقال ابو البنت زوجتك او فعلت * فانه يكون نكاحا قال لان قوله زوجني استيفاء وليس بتحقيق بخلاف قوله زوجني * لانه توكيل * رجل قال لغيره بالفارسية دختر خويش را دادي فقال دادم لا يكون نكاحا * من القنية واذا قال دختر خويش دادي فقال الآخر دادم ففيه اختلاف المشائخ * وفي الفتاوى ان كان المجلس للعقد فعقد وان كان للوعد فوعد * من الغياثية قال النكاح ينعقد بكل لفظ شرع لتمليك العين اذا ذكر المهر بغير النية كالبيع والهبة والصدقة وان لم يذكر المهر لا يصح الّا اذا اراد النكاح * من جامع الفتاوى اذا قال بالفارسية لرجل دختر خويش مرا دادي فقال دادم فلا نكاح بينهما ما لم يقل المخاطب پذيرفتم * ولو قال مرا ده على وجه الامر وقال زوجي نفسك مني فقالت زوجت ينعقد النكاح ولا يشترط جوابه وقبوله بعد ذلك الامر بالتزويج مقتضاه التوكيل والواحد يصلح وليا من جانب ووكيلا من جانب * ومن كان بهذه المثابة

ينعقد النكاح بقوله دادم لاغير فاما قوله دادي ليس بامر بل استخبار فلا يثبت
التوكيل بمقتضاه وسياتي نظيره فى الطلاق في باب الخلع قالوا هذا اذا لم يرد
بقوله دادي التحقيق اما اذا اراد التحقيق دون الاستخبار والسوم ينعقد و
سنذكر في باب الخلع *لت* كان نجم الدين النسفي رح يقول اختلف
المشائخ في هذا الفصل وعندي ان قوله دادي وبده سواء لان معنى الكل
في هذا اللفظ راجح *لان اهل العرف يجعلون قولهم خويشتن بمن بزني دادي
خويشتن از وي خريدي بمنزلة الامر يتضمن التوكيل على ما مر* من النصاب
وقال الامام خالي رح دادي وبده سواء وينعقد النكاح في الوجهين وان
لم يقل الزوج بذيرفتم قال وهذا اختيار استاذي شمس الائمة الحلواني واستاذ
الاوزجندي واستاذ استاذي الامام السرخسي رح * من الفتاوى
الصغرى اذا قال لامرأة خويشتن بفلان دادي فقالت دادم ينعقد النكاح
بحكم العرف *من الذخيرة اذا قال لغيره دختر خويش مراده فقال دادم
ينعقد النكاح وان لم يقل الخاطب بذيرفتم ولو قال مرا دادي فقال دادم
ينعقد النكاح ما لم يقل الخاطب بذيرفتم *الفرق ان قوله ده امر وتوكيل
والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في النكاح *وقوله دادي استخبار و
بامر فلا يثبت التوكيل به الا اذا اراد بقوله دادي التحقيق دون الـ
فح ينعقد النكاح وان لم يقل الخاطب بذيرفتم وعلى قياس ما قاله شمس الائمة
السرخسي رح في مسئلة الخلع انه حال اذا قال خويشتن خريدي فقال خريدم
يتم الخلع *لان معنى كلام الزوج خويشتن خريدي كه من فروختم ينبغي ان

النكاح هنا ويكون معنى كلام الخاطب خويشتن بمن دادي كه من بذيرفتم * وقد كان شيخ الاسلام ظهير الدين رح يحكي عن عمه قاضي الامام شيخ الاسلام محمود عن شيخ الاسلام شمس الائمة رح هذا ان قوله دادي وده سواء ينعقد النكاح باللفظين جميعا * من النصاب رجل وكل رجلا ان يخطب له بنت فلان فجاء الوكيل الى اب المرأة فقال هب ابنتك مني وقال الاب وهبت ثم ادعى الوكيل اني اردتُ النكاح بموكلي ان كان هذا القول من الخاطب يعني الوكيل على وجه الخطبة ومن الاب على وجه الاجابة لا على وجه العقد لا ينعقد النكاح بينهما اصلا فان كان على وجه العقد ينعقد النكاح للوكيل لا للموكل * وكذا لو قال الوكيل بعد ذلك قبلت لفلان * لانه لما قال ابنتك مني فقال الاب وهبتُ تمّ النكاح من غير قبول الوكيل فكان القبول بعده فضلا * اما اذا قال هب لفلان فقال الاب وهبت ما لم يقل الوكيل قبلت لا يصح فاذا قال قبلت لفلان يصح للموكل ان قال قبلتُ مطلقا يجب ان يصح ايضا للموكل * من الغياثية سئل عمن قال لرجل دختر خويش مرا بمن وادي گفت دادم دي گفت بذيرفتم اوقال لامرأة خويشتن بمن دادي اوقال ده فقالت دادم فقال بذيرفتم هل ينعقد النكاح قال فيه اختلاف المشائخ رح * عند بعضهم لا ينعقد حتى يقول بزني دادم او بزني ده * وعند بعضهم يكون نكاحا بدون ذكر ذلك وهو الاصح لان لفظ الاعطاء ينبئ عن التمليك والنكاح بلفظ التمليك جائز عندنا من شرح الوقاية * م * هو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت

او مريجت (وما مضى و مستقبل كزوجتي فقال زوجت وان لم يعلما معناه * ش

الانعقاد هو الا لارتباط الترتيب المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجتها

حذف فيه متعلق محور زوجتي سكت او نفسك * واعلم ان زوجتي ليس في الحقيقة

ايجابا بل هو توكيل * من النصاب لقنت المرأة بالعربية زوجت نفسي من فلان

فقالت هكذا وقبل فلان وذلك بحضر من الشهود وهي لا تعلم ان هذا ازويج

سئل عن شمس الاسلام عن هذا الرجل ينعقد النكاح ام لا قال لا * لان المرأة في

هذه بمنزلة الطوطي والصبي الذي لا يعقل وقال القاضي الامام رح ينعقد النكاح

والطلاق والعتاق وعليه الفتوى * لان الجدّ والهزل في هذه الثلث سواء

بالحديث وهو قوله عليه السلام ثلثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ * من

الظهيرية تزوج امرأة بالعربية والزوج والمرأة يعرفان العربية والشهود

لا يعرفون اختلف المشائخ رح فيه والاصح انه ينعقد * من الفصول اذا ادعى

النكاح بحضر من الشهود ولابدّ وان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين *

لان بين العلماء اختلافا في ان سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط

والاصح انه شرط فلابدّ من ذكره ليصح الدعوى * من الجواهر رجل بعث

الى امرأته دراهم وبيّن انها من التي يدعى شكر ريزه او بعث في ايام

العيد وبيّن انها عيدي ثم اراد ان يجعل من المهر ليس له ذلك * لانها

وقعت هدية فلا ينقلب قضاء عن الدين وهذا بخلاف ما قال اصحابنا

رح ان الزوج وامرأة اذا اختلفا في التي بعثها الزوج اليها فقال الزوج

من المهر فقالت هي هدية فالقول قول الزوج لان ذلك الاختلاف

يقع في ابتداء التمليك فيكون القول قول المملك * من الفصاب في الباب
الرابع في الوكالة بالنكاح امرأة وكّلت رجلا بان يزوجها من نفسه فقال
زوجتت فلانة من نفسي يجوز وان لم يقل قبلت * وكذا كل من يتولى طرفي
العقد من الجانبين وهذا اذا عرف الشهود فلانة * ومنه ايضا في الباب
الثاني في النكاح الشهود امرأة وكّلت رجلا بان يزوجها من نفسه فقال
وكيل اشهد واني قد زوجت فلانة من نفسي لا يجوز النكاح ان لم يعرف
الشهود فلانة * لان الفلانة غائبة والغائب انما يعرف بالاسم والنسب
الا يرى انه لو قال تزوجت المرأة التي وكّلتني بالنكاح لا يجوز كذا هذا وان
عرف الشهود فلانة جاز ولكن اذا عرفوا انما راد به تلك المرأة وان لم يذكر
الاب والجد * من البرهانية وذكر في الفتاوى البقالي اذا لم يسمها
الزوج ولم يعرفها الشهود وسعها فيما بينه وبين الله فلو كانت المرأة
حاضرة متنقبة ولم يعرف الشهود فقال تزوجت هذه المرأة وقالت زوجت
وهو المختار خلافا لما يقوله نصير * لانها حاضرة والحاضرة تعرف بالاشارة
والاحتياط ان تكشف وجهها او يذكر ابوها وجدها فيقع الامن ان يدفع الى
من يرى قول نصير فيبطل النكاح * من الغياثي بعث الرجل خطابا الى اب
بنت فقال واحد منهم قبلت او قبلت له لا ينعقد * لان الكل خاطبون اذ
التعارف في مثل هذه الصورة هذا وهو ان يتكلم واحد والباقون سكوت
فهم يعدون خطابا والخاطب لا يصلح شاهدا فهذا نكاح بلا شهود والاصح
ينعقد وعليه الفتوى لانه لا ضرورة الى جعل كلهم متكلمين خاطبين فيجعل

المتكلّم خاطبا والباقون شهود بخلاف ما اذا قال لو اقبلنا * من السراجية لو عقد فسمع احد الشاهدين دون الآخر ثم عقد ثانيا فسمع الآخر دون الاول لم يجز * من النصاب وقال في شرح الطحاوي كلّ من صلح ان يكون وليا في النكاح لولايته نفسه صلح ان يكون شاهدا في النكاح ومن لا فلا * اذا ثبت هذا فنقول ينعقد النكاح بشهادة الفاسق والاعمى والمحدود في القذف والمغفّل والاخرس ولا ينعقد بشهادة الكفّار والصبيان والمجانين والعبيد والمكاتبين * استفتاء چه مي فرمايند ائمهٔ دين و مفتيان راه يقين ايدهم الله تعالى بزيادة الاصابة ومزيد التقوى اندرانكه زينب دختر صغيرهٔ خويش را با جود ولي عصبه بكبر نكاح بست و ولي آن نكاح را رد كرد شرعا اين نكاح كه زينب مذكوره بسته است و ولي آن را رد كرد جائز باشد يا ني * ني والله اعلم كتبه محمد ابن محمود صح ني والله اعلم كتبه ابو الفتح ابن حسن بيمينه * ني والله اعلم كتبه قاضيخان ابن نصير * ني والله اعلم كتبه عمر ابن مسعود * وما قولهم * نكاحيكه زينب براي دختر صغيرهٔ خويش با بكر منعقد گردانيده است و ولي عصبه رد آن نكاح كرده بكر مذكور بزور مي خواهد كه اين صغيره را بر حكم اين نكاح در خانه برد و بر خود آرد و ولي صغيره مذكوره ضعيف است از منع او بكر مذكور ممتنع نمي شود شرعا بر قاضي ومحتسب و والي واجبست كه بكر مذكور را منع كنند واز تعدّي باز دارند يا ني * بتفصيل جواب فرمايند + منع كنند واز تعدّي باز دارند * والله اعلم كتبه محمد ابن محمود * منع كنند واز تعدّي باز دارند والله اعلم كتبه ابو الفتح ابن حسن * جواب هم چنان است كه در ذيل هر دو استفتا مسطور است * والله اعلم كتبه العبد ظهير كبير خطيب بخطه * صح

الجواب والله اعلم كتبه ابراهيم ابن خواجكى * منع كنند واز تقدي باز دارند *
كتبه عمر ابن مسعود بخطه * منع كنند واز تقدي باز دارند * والله اعلم كتبه قاضي
بن نصير بيمناه * صح الجواب والله اعلم كتبه شمس بن علاء البلوي * صح
الجواب والله اعلم كتبه محمد بن الحسن المعروف بقطب * من الذخيرة
بعد هذا يحتاج الى معرفة ترتيبهم فنقول اقرب الاولياء الى المرأة الابن
ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ لاب
وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وان سفلوا ثم العم
لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب وان سفلوا ثم عم الاب
لاب وام ثم عم الاب لاب ثم بنوهم على هذا الترتيب ثم رجل هو ابعد العصبات
الى المرأة وهو ابن عم بعيد ثم مولى العتاقة ثم عصبة مولى العتاقة ثم الام ثم ذوو
الارحام الاقرب فالاقرب * وهذا قول ابي حنيفة رح وهو استحسان * وقال
محمد رح لا ولاية للام ولا لاحد من ذوى الارحام وهو القياس * وقول
ابي يوسف رح مضطرب ثم مولى الموالات ثم السلطان ثم القاضي ومن نصبه
القاضي * اذا شرط تزويج الصغار والصغائر في عهده * واذا لم يشترط فلا
ولاية له ثم انما يحتاج الى الولي في الصغير والصغيرة والمجنون والمجنونة اذا
كانت هذه الامور باقية واذا زال الصغر والجنون تزول الولاية عندنا *
ومنه ايضا ان زوج الصغير والصغيرة ابعد الاولياء فان كان الاقرب حاضرا
وهو من اهل الولاية توقف نكاح الابعد على اجازته * وان لم يكن من اهل الولاية
بان كان صغيرا او كبيرا مجنونا جاز * من العتابية ولو زوجتها امها مع الاخ ولم

يردّ الاخ كان موقوفا حتى بلغت واجازت وان ردّ الاخ بطل * من النوازل
سئل ابو القاسم عن جارية صغيرة لها اخ مدرك فزوجتها امها ولم يجز
الاخ فادركت الجارية واجازت قال اذا ردّ الاخ النكاح فلا جواز للنكاح
بعد ذلك الّا بتجديد النكاح وان لم يرد الاخ حتى اجازت المرأة بعد
ما ادركت والزوج كفو لها جاز * من الحاوي وسئل عن امرأة زوجت
ابنتها الصغيرة ولها اخ بالغ ولم يجز ذلك فبلغت الصغيرة فاجازت النكاح
قال متى ردّ الاخ بطل النكاح ولا جواز الا بتجديد النكاح وان لم يرد الاخ جاز
باجازتها اذا كان الزوج كفوًا * من العتابية ثم الولاية للعصبة لقوله عليه
السلام النكاح الى العصبات وهي على ترتيب الميراث فان لم تكن عصبة فعند
وهو رواية عن ابي يوسف رح الولاية للقرابة الاقرب فالاقرب على ترتيب
الميراث ولو زوجتها امها مع الاخ ولم يردّ الاخ كان موقوفا حتى بلغت واجازت
وان ردّ الاخ بطل * من الهداية واذا عدم الاولياء فالولاية الى الامام والحاكم
لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له * من الكافي واذا عدم الاولياء
فالولاية الى الامام اي الخليفة والحاكم اي القاضي لقوله عليه السلام السلطان
ولي من لا ولي له فليس له ولاية عند وجود واحد من الاولياء * وعند محمد رح
اذا لم تكن عصبة فللقاضي ولاية التزويج * من خزانة الفقه فان لم تكن لها عصبة
من جهة القرابة فوليها مولى العتاقة التي اعتق اباها وان لم يكن واحد منهم
فوليها الامام والاخت والخالة والعمة وكل امرأة ذات رحم محرم منها الاقرب
فالاقرب يحجب الابعد ومن لم يكن لها ولي فالولاية للحاكم والامام * من تحفة الفقهاء

ثم اذا عدم الاولياء على القولين تنتقل الولاية الى السلطان ونائب القاضي
من الحصر قال القاضي لا ولاية له عليهما في التزويج ما دام لهما قريب *
وقال محمد رح ما دام لهما عصبة * من شرح الطحاوي فاذا لم يكن واحد
مما ذكرنا فالقاضي ومن نصبه القاضي * لان القاضي ولي من لا ولي له * من
الظهيرية وما دام له قريب فالقاضي ليس بولي في قول ابي حنيفة رح وعند
صاحبيه ما دام له عصبة فالقاضي ليس بولي ثم القاضي يملك ذلك اذا
كان ذلك في عهده ومنشوره فان لم يكن ذلك في عهده لم يكن وليا
من الذخيرة سئل شمس الائمة الاوزجندي رح عن صغيرة لها اخ
لا يزوجها فزوجها القاضي بغير امر الاخ قال لا يصح النكاح الا اذا كان الاخ
غائبا او عاضلا فيجوز * من الحاوي وسئل عن صغيرة زوجها القاضي
ولها ابن عم حاضر هل يصح فقال لا * لان النبي عليه السلام قال السلطان
ولي من لا ولي له غيره * من النسفية وسئل عن صغيرة زوجها القاضي
ولها ابن عم حاضر هل يصح فقال لا * لان النبي عليه السلام قال السلطان
ولي من لا ولي له غيره * من العتابية ومولى الموالات آخر العصبات وهو
اولى من القاضي والقاضي اذا كتب في منشوره الانكاح آخر عن جميع
الاولياء عنده وعندهما آخر العصبة * لانه لا ولاية عندهما لقرابة
الام ولا لغير العصبات * وعن محمد رح اذا زوجها امها وطلقها قبل الدخول
جاز له ان يتزوج بامها بخلاف النكاح بغير ولي جاز ولكنه يكره *
من التفريد ومن لا قريب له فوليه الامام او الحاكم * من السراجية القاضي

اذا زوج صغيرة لا ولي لها ان جعل ذلك في عهد القاضي جاز والا فلا * من
الغياثية القاضي يلي تزويج الصغيرة التي لا ولي لها ان شرط ذلك في
عهده والا فلا * من البرهانية القاضي اذا زوج صغيرة لا ولي لها ان
شرط تزويج الصغار في عهد القاضي جاز والا فلا * لانه يستفيد الولاية من
جهة السلطان فان نوض السلطان اليه تثبت له الولاية والا فلا وكذا في
الواقعات الحسامية والكبرى وغيرهما * من الظهيرية وذووا الارحام ذ
المحارم اولياء عند ابي حنيفة رح * وعند محمد رح لا * وقول ابي يوسف رح
مضطرب لكن عند عدم العصبات وما دام له قريب فالقاضي ليس بولي
في قول ابي حنيفة رح وعند صاحبيه ما دام له عصبة فالقاضي ليس بولي ثم
القاضي يملك ذلك اذا كان ذلك في عهده ومنشوره فان لم يكن في ذلك في
عهده لم يكن وليا * من التهذيب اولياء الصغير والصغيرة عصبات على ترتيب
الارث فانه يملك تزويجهما وان لم تكن لهما عصبة يزوجهما الامام او
الحاكم في المشهور عند ابي حنيفة رح * وفي قول ابي يوسف رح الآخر يلي كل
قريب او قريبة يرثهما الاقرب فالاقرب * وروى ابن زياد عن ابي حنيفة رح
وهو قولهما لا يليه الا العصبات وعليه الفتوى * من الحصر الام والخالة
سائر ذوي الارحام تملك تزويج الصغير والصغيرة عند عدم العصبات * وقال
رح ليس لهم ذلك * وقول ابي يوسف رح مع ابي حنيفة رح في اكثر الروايات
وذكر الطحاوي قوله مع محمد رح * من النهاية ولغير العصبات من الاقارب
كالاخوات والخالات والعمات ولاية التزويج معنا

من النافع * وقال ابوحنيفة رح يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج * من
المستصفى اى عند عدم العصبات مثل الام والخال وكل ذى رحم * من النهاية
واذا زوجت المرأة نفسها من غير كفوء فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا
ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما * لان السكوت انما جعل
رضا في حق النكاح في حق البكر فصار بخلاف القياس * من البرهانية امرأة
تزوجت بغير كفوء فللولي ان يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ وان لم يكن الولي
ذا رحم محرم منها كابن العم هو المختار * لان حق الخصومة للولي * لان العار
يلحق الولي * من الخلاصة وان لم يكن من العصبات احد ولا مولى العتاقة
فذووا الارحام الاقرب فالاقرب * وعند محمد رح ليس لذوى الارحام
ولاية * من المبسوط فان لم يكن لها احد من العصبات فتزوجها امها
او خالها فنكاحها جائز في قول ابيحنيفة رح وهو استحسان * وفي قول محمد رح
لا يجوز وهو القياس وليس عن ابي يوسف رح في هذه المسئلة رواية وكان
ابو بكر ابن ابي سعيد رح يقول ينبغي ان يكون قوله مثل قول محمد رح واستدل
بمسئلة في الولاء * لان المرأة اذا عقدت عقد الولاء جاز على نفسها وولدها
في قول ابيحنيفة رح * وفي قول ابي يوسف رح ومحمد رح لا يجوز على ولدها
فكذلك هنا * اما وجه القياس انه لا يجوز تزويج الام * لان الولاية
جعلت الى العصبات والام ليست بعصبة فوجب ان لا تكون اليها ولاية
التزويج خاصة على اصل محمد رح * لان من اصله ان الام اذا زوجت نفسها
لا يجوز فاذا زوجت غيرها اولى ان لا يجوز * اما وجه الاستحسان وهو قول

ابيحنيفة رح لما روي في الخبران امرأة زوجت ابنة لها فجاء اولياؤها فخاصموها الى علي رض فاجاز النكاح * فان قيل لا حجة في هذا الخبر * لانهم اتفقوا انه لا يجوز تزويجها في حالة حضور الاولياء فان كان اولياؤها حضورا لم تكن لها عليها ولاية * قيل له احتمل ان اولياءها كانوا غيبا * الا يرى انه قال فجاء اولياؤها ومثل هذا اللفظ يستعمل في حالة الغيبة يعني جاؤا من غيبتهم فثبت ان الاحتجاج بالخبر صحيح * ومنه روي ان امرأة زوجت ابنتها برضاها فجاء اولياؤها فاختصموا الى علي ابن ابي طالب رض * من شرح الطحاوي ولا يجوز النكاح الابعد تقدم او تاخر الا اذا كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة فنكاح الابعد يجوز اذا كان عقد قبل عقد الاقرب وان وقعا معا فلا يجوز كلاهما * ومنه وانما يحتاج الى الولي في الصغير والصغيرة والمجنون والمجنونة * واما اذا زال الصغر فقد زالت الولاية * من الحاوي والسفية وسئل عن صغيرة زوجها القاضي ولها ابن عم حاضر قال لا يصح لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له * من الفتاوى الظهيرية ولو كان للصغيرة وليان احدهما اقرب والآخر ابعد فزوجها الابعد حال قيام الاقرب توقف على اجازة الاقرب فان غاب الاقرب تحولت الولاية الى الابعد لا يجوز النكاح الذي باشره الابعد الا باجازة منه بعد تحول الولاية اليه * ومنه فان كان الاقرب سياحا لا يوقف على اثره او كان مفقودا لا يعرف مكانه او كان مختفيا في بلد لا يوقف عليه قال القاضي الامام ابو الحسن السغدي رح هو بمنزلة الغائب غيبة منقطعة *

وقال القاضي الامام لهذا اذا زوج الولي الابعد ولا يعرف ان الولي الاقرب

اين هو يجوز * وان ظهر انه في ذلك المصر لا يجوز * من الخانية وعليه

فتوى جماعة من المتأخرين * من جامع الشروح في باب زفر رح ولهذا لانه

لو غاب غيبة غير منقطعة لا تثبت للابعد الولاية اجماعا * من الحاوي وسئل

عن صغيرة زوجها امها ولها ولي بنسف وهذا السوال كان ببخارا قال لا يجوز

قال القاضي علي السغدي بخارا مسيرة سفر فهو غيبة منقطعة وهو احسن

الاقاويل * من الذخيرة اذا زوج الاقرب من حيث هو اختلف المشايخ

رح فيه * من الخلاصة ولو ان ولي الاقرب غاب غيبة منقطعة تنتقل

الولاية الى الابعد * واجمعوا ان الاقرب اذا عضل تنتقل الولاية الى الابعد *

من التجنيس الناصري وعن محمد رح قال اذا رفعت الام ام ابنتها الى القاضي

في التزويج والابو حاضر ورأى القاضي رغبة زوجها ان كره الاب * من

العتابية واذا غاب الولي او عضل فللقاضي اي نائب ان يزوجها صغيرة كانت او

كبيرة * وكذا روي ان الاب اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج الصغيرة

من التهذيب ولو غاب الاقرب غيبة منقطعة زوجها الابعد * وعند

زفر رح الغائب * وعند الشافعي رح يزوجها الامام * من السراجية

واختلفوا في الغيبة قال ابو بكر بن الفضل اذا كان الولي في موضع لا ينتظر

الكفوء الخاطب مجي الخبر منه * وقيل انقطاع الاخبار بانقطاع القوافل

المختار للفتوى ان يكون على مسيرة ثلثة ايام * من المصفى والاقرب الى

الفقه انه لو انتظر يفوت الكفوء * وذكر في المغني ان الفتوى على قول محمد

معاذ رح ان يقدر بثلثة ايام ولياليها * من ملتقى البحار حد الغيبة المنقطعة في ظاهر المذهب ان يكون الولي الاقرب في موضع لا تصل اليه القوافل من هذا الموضع في السنة الا مرة واحدة * وقال زفر رح ان لا يعرف مكان الاقرب * وفتوى بعض الفقهاء المتأخرين من اصحابنا رح على ان الولاية تثبت للابعد متى كان الاقرب بحيث لو انتظر يفوت الكفؤ الخاطب وانه اشبه بالفقه * وفتوى بعضهم على ان الاقرب لو كان في موضع بينه وبين هذا الموضع مسافة السفر تثبت الولاية للابعد وهو اليسر واحسن والمختار للفتوى * من الفتاوى الجد وقدر بمسيرة ثلثة ايام وعليه الفتوى * من الظهيرية واشار في الكتاب الى ان ادنى مدة السفر يكفي للانقطاع وعليه فتوى جماعة من المتأخرين * من الخانية وتكلموا في الغيبة المنقطعة بعضهم قدرها بانقطاع الخبر والتوافل وبعضهم قدرها بمسيرة سنة وبعضهم قدرها بمسيرة شهر وقال الكرخي ان كان في موضع لا ينتظر الكفؤ مجيء الخبر ففي منقطعة واشار في الكتاب الى ان ادنى مدة السفر يكفي للانقطاع وعليه فتوى جماعة من المتأخرين * من التهذيب والصحيح ان الخاطب لا يتربص وصول الاذن من الغائب وعليه الفتوى * من الغيابية واذ ارضي بعض الاولياء بعدم الكفوء لا يكون للباقين حق الفسخ الا ان يكون وليا اقرب من الذي رضي ولو اقام الزوج بينة ان الاقرب رضي وهو غائب تقبل بينته * من التهذيب اما الصلاح امرأة من بنات الصالحين لو زوجت نفسها من فاسق يرد عقدها * قال محمد رح اذا كان فاسقا يستفز ابو يرد والا فلا * وقال ابو يوسف

رح الفسق المشهور يعتبر دون المستور * من التجريد والقادح في الكفاءة
الفسق المعلن دون المستتر عند ابي يوسف رح * وعند محمد رح ان يكون
مستخفا مستهزأ به * من حاشية المنظومة وعليه الفتوى * ومنه اراد به
فسق الزوج * لان الكفاءة غير معتبرة من جهة الزوجة * من المنتهى
وقال ابو يوسف رح الفسق المعلن يؤثر اما المستور فلا * وقال محمد
رح يطلب الحسب والمال واما الفسق ان كان يستخف به ويستهزأ يعتبر
والا فلا * من الخانية واذا زوج الرجل ابنه امرأة باكثر من مهر مثلها
او زوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها او زوج في غير كفوء او زوج
لصغير امة او امرأة ليست بكفو له جاز في قول ابي حنيفة رح * وقال
صاحباه لا يجوز * واجمعوا على انه لا يجوز ذلك من غير الاب والجد
ولا من القاضي * من المنظومة في باب ابي يوسف رح ولا يعد في الكفاءة
الحرف * هذه المسئلة على ثلثة اوجه احدها ما لا يعتبر اتفاقا وهي
الحرفة التي انتقل عنها الى اخرى والثاني يعتبر اتفاقا وهو ان يكون
فاحشا مثل الحجام والحائك والدباغ والكناس والثالث على الخلاف
من الغياثية تعتبر الكفاءة في الحرفة وهو المختار * من الترصيع والصحيح
قولهما * من الذخيرة ان الحرف متى تقارب لا يعتبر التفاوت في ثبت
الكفاءة فالحائك يكون كفوا للحجام * والدباغ يكون كفوا للكناس *
القصار يكون كفوا للحداد * والعطار يكون كفوا للبزاز * قال شمس الائمة
الحلواني وعليه الفتوى * من المحيط اذا زوجها احد الاولياء من غير كفوء

برضاها لا يكون للآخرين حق الاعتراض اذا كان المزوج ساواه دونه في الدرجة اما اذا كان اقرب من المزوج فله حق الاعتراض لان المزوج لا يكون وليا اذا كان له ولي اقرب منه وكان هو ولجنبي آخر سواء وسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق لا يكون رضا منه بالنكاح من غير كفوء وان طال ذلك حتى تلد انتهى من الهداية قوله كالحجام والحائك والدباغ والكناس انتهى ص الحميدي فانهم لا يكونون اكفاء للصيرفي والجوهري وروي عن ابي هريرة رض انه قال الناس بعضهم لبعض اكفاء الا حائكا او حجاما انتهى وفي رواية ودباغا انتهى وقال مشائخنا رح ورابعهم الكناس وقال القاضي الامام الاجل ابو علي النسفي رح وهنا جنس خامس اخس من كلهم وهو الذي يخدم الظلمة وان كان ساقط مروءة ومال فصفة الظلم فيه خساسة لانه ياكل من دماء الناس واموالهم من النوازل وسئل ابو القاسم عن جارية لها ام حرة ووالده معتق زوجت من معتق هل يجوز قال لا انتهى وفيها نظر قال الفقيه رح ينبغي ان لا يكون الزوج كفوا لها انتهى لان الزوج اذا كان معتقا قد جرى عليه الرق وبقي عليه اثر الرق وهو الولاء والجارية لما كانت امها حرة صارت حرة الاصل واذا كانت حرة الاصل لا يكون الذي جرى عليه الرق كفوا لها انتهى من الذخيرة المرأة اذا كانت امها حرة الاصل ووالدها معتق فالمعتق لا يكون كفوا لهذه المرأة انتهى وروى المعلى عن ابي يوسف رح ان من اسلم على يدي انسان لا يكون كفوا لمولى العتاقة انتهى وذكر ابن سماعة رح عنه في الرجل يسلم والمرأة معتقة انه كفوء لها انتهى ص المحيط واذا تزوجت الذمية ذميا فقال الولي هو ليس بكفوء

لايلتفت الى قوله * لانهاكفاء بعضهم لبعض * لان ذل الشرك وصغار الجزية يجمعهم
فلايظهر مع ذلك نقصان النسب * الا يرى انهم لو استرقوا كانوا على السوء
ولو اعتقوا كذلك ولو اسلموا كذلك فلايكون للمولى ان يخاصم قال الامام
الا ان يكون امرأ مشهورا يعني كانت بنت ملك خدعها حائك او
كناس وهنا يفرق بينهما لا لانعدام الكفاءة بل لتسكين الفتنة فالقاضي
مامور بتسكين الفتنة فيما بينهم كما هو مامور به في مابين المسلمين * من
التاتارخانيه ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه تشترط حضرة الزوج وكذا
عند اقامة البينة * من الحاوي وسئل عن امرأة طالبت اباها بالتزويج وزعم
ابوها انه كان زوجها وهي صغيرة من رجل والرجل غائب واقام على ذلك بينة
فقال لايلتفت الى بينته الاعلى زوج اووكيله وليس الاب بخصم * وللاب ان
يزوجها فان ابى ذلك فلها ان ترفع الى الحاكم حتى يزوجها * من العتابية اذا
زوجها الاخ برضاها فابطله الاب لايبطله القاضي * من التفريد الاب لايزوج
البالغة بدون رضاها بكرا كانت اوثيبا وعنده لايزوج الثيب بدون رضاها
بالغة كانت اوصغيرة ويزوج البكر دون رضاها بالغة كانت اوصغيرة فعندنا
يدور امر الرضا على البلوغ والصغر وعنده على البكارة والثيابة * من التهذيب
اذا انتسب رجل الى امرأة الى غير نسبه فتزوجت ثم علمت ان نسبه دون
ذلك لها الخيار وان كان كفوًا لها * وذكر في المسعودي
اذا كان كفوًا لاخيار لها * من الذخيرة وكذا الاولياء
اذا زوجوها برضاها ولم يعلموا عدم الكفاءة ثم علموا اما اذا اشترطوا

او اخبرهم بالكفاءة فزوّجوها على ذلك ثم ظهر انه غير كفوٍ كان لها الخيار *
اذا زوّجت نفسها من غير كفوٍ فللولي ان يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ
وان لم يكن الولي ذا رحم محرم منها * من المضمرات قال محمد رح ان كان بالزوج
عيب لا يمكنه الوصول الى زوجته فالمرأة مخيّرة بعد ذلك ينظر ان كان العيب
كالجنون الحادث والبرص ونحوهما فهو والعنّة سواء فينظر حولا * وان كان الجنون
اصليا او به مرض لا يرجى برؤه فهو والجب سواء وهي بالخيار ان شاءت رضيت
بالمقام معه وان شاءت رفعت الامر الى الحاكم حتى يفرق بينهما * قال ابو حنيفة
وابو يوسف رح لا خيار للمرأة في هذه المسائل كلها والصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف
رح * من التاتارخانية ولو وصل الى المرأة ثم جُبّت آلته فلا خيار لها كما في
العنّين * من الخانية رجل تزوج امرأة ووصل اليها ثم عجز عن الوطي بعد ذلك
وصار عنينا لم يكن لها حق الخصومة * من الفتاوى الحجة في الملتقط اذا رفعت الأم
امر بنتها الى القاضي ووجد المصلحة في تزويجها من كفوٍ خاطب راغب والاب
يمتنع من ذلك تعنتا وظهر للقاضي المصلحة فانه يزوّجها * من الخلاصة امرأة
زوّجت نفسها من رجل لم تعلم انه حر او عبد فاذا هو عبد ماذون في النكاح ليس لها
الخيار والخيار للاولياء * ولو زوّجها الاولياء برضاها ولم يعلموا انه حر او عبد
ثم علموا لا خيار لاحد منهم * ومثله لو اخبر الزوج انه حر والمسئلة بحالها كان لهم
الخيار * وهذا يدل على ان المرأة اذا زوّجت نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة
ولم تعلم انه كفوٌ ام لا ثم علمت انه غير كفوٍ لا خيار لها ولكن للاولياء الخيار * ولو
زوّجوها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا لا خيار لواحد منهم * اما اذا ظنّوا

اذا اخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر انه غير كفؤ كان لهم الخيار * من
الحصر قال ابو حنيفة ومحمد رح من له اب واحد في الاسلام او في الحرية لا يكون
كفؤا لمن له ابوان اما في الاسلام او في الحرية * وقال ابو يوسف رح يكون
كفؤا لمن له اب في الاسلام * والصحيح انه لا يكون كفؤا * من الذخيرة والمعتق
ابوه او جده لا يكون كفؤا لمن لها ابوان في الحرية عند ابي حنيفة ومحمد رح
خلافا لابي يوسف رح في الجد * ومن له ابوان في الحرية كان كفؤا لامرأة
لها ثلثة آباء في الحرية او اكثر والكلام في اسلام الآباء في الموالي نظير الكلام
في حريتهم * وفي فتاوى ابي الليث رح المرأة اذا كانت امها حرة الاصل
ووالدها معتق فالمعتق لا يكون كفؤا لهذه المرأة * وروى ابراهيم عن محمد
رح من كان له اب واحد في الاسلام وله فضل ودين فهو كفؤ لامرأة لها
ابوان في الاسلام وكذا في الحرية * روى المعلى عن ابي يوسف رح ان من
اسلم على يدي انسان لا يكون كفؤا لمولى العتاقة * ومنه اذا زوجت نفسها
من غير كفؤ فللولي ان يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ * من الخانية ومنها
الحرية فالمملوك كيف كان لا يكون كفؤا للحرة وكذا المعتق لا يكون كفؤا للحرة
الاصلية * والمعتق ابوه لا يكون كفؤا للمرأة التي لها ابوان في الحرية * ومن له
ابوان في الحرية يكون كفؤا لمن له آباء في الحرية * وعن ابي يوسف رح من اسلم
بنفسه والمعتق اذا احرز من الفضائل ما يقابل نسب الآخر يكون كفؤا له * من
الغياثية فالحسيب يكون كفؤا للنسيب حتى ان الفقيه يكون كفؤا للعلوي
غير الفقيه لان شرف العلم راجح * من التاجي والذي هو حر مسلم في الاصل

باسيد وجده بان ولد جد وحرا مسلما يكون كفوًا لمن لها آباء احرار ومسلمين

ولو كان جد معتقا او كان اسلم لا يكون كفوًا لها والمعتق لا يكون كفوًا لامرأة

اتّها حرة الاصل وابوها معتق وروي ان المعتق او الذي اسلم اذا كان ذو مال

وجاه يكون كفوًا ولو انتسب الزوج لغيرنسبه فان ظهر دونه

وهو ليس بكفو حق الفسخ ثابت للكل وان كان كفوًا حق الفسخ ثابت لها

دون الاولياء فان كان ظهر فوق ما اخبر فلا فسخ لاحد من الحاوي سئل

ابو بكر عن ولي زوّج صغيرة لها آباء احرار ومن كان جده معتق قوم قال

النكاح باطل فان ادركت واجازت لم يجز من الفصول ولو خاصم الولي زوجها

منعتها او في بعيدة منه هل يكون ذلك رضا استحسانا اذا كان عدم الكفاءة

ثابتا عند القاضي والا فلا من الصغرى رجل زوج ابنته البكر البالغة ثم

ان زوجها قال الزوج بلغك الخبر فسكت وقالت لا بل رددت فالقول لها

ولو قالت بلغني الخبر يوم كذا او وقت كذا فرددت وقال الزوج لا بل

سكتت فالقول للزوج وكذا في الذخيرة ايضا من الذخيرة وفي نوادر

هشام عن محمد رح بخلاف هذا زوّجها وليها فقالت بعد سنة وقد كان

بلغني الخبر يوم كذا زوّجني فلم اسكت وقلت لا ارضى وادعى الزوج انها

كانت رضيت فالقول قول المرأة لان اصل النكاح ليس بثابت وفي

المنتقى اذا زوّجت فاقامت البينة انها حين اخبرت ردت واقام

البينة انها حين اخبرت سكتت فالبينة بينة المرأة ولو شهدوا

انها حين اخبرت رضيت اخذت بينته من شرح الكرخي

البكر اذا زوجها الولي فسكتت فالقياس ان لا يكون رضا لان الساكت قد
يكون راضيا وقد يكون ساخطا فلم يجز اثبات الرضا بالشك # وانما
تركوا القياس لقوله عليه السلام بما قيل انها تستحيي فقال اذنها صماتها
وسكوتها اقرارها # من الفتاوى الحجة قالت المرأة لا اعمل في بيت الزوج
ولا لها النفقة قال الفقيه ابو الليث رح اذا كانت لها علة لا تقدر على
العمل وكانت من الاشراف تجب لها النفقة والا فلا # من الخانية للزوج
ان يضرب المرأة على اربع خصال وما هو في معنى الاربع # ترك الزينة
المشروعة والزوج يريدها # وترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه #
وترك الصلوة والغسل # والخروج من البيت # اما لا يمنعها من زيارة
الوالدين في كل جمعة ومن زيارة غيرهما من المحارم في كل سنة # من المحيط
واذا زوج امته من عبده لا مهر لها عليه # واختلف المشايخ رح قالوا
لا يجب المهر اصلا لانه لا فائدة فيه # وقال بعضهم يجب ثم يسقط #
من الفتاوى والصحيح انه لا يجب لانه لا فائدة في ايجاب المهر عليه # من
التهذيب الام ارادت ان تخرج بالولد الى بلدها بعد الفراق ان كان
النكاح فيه فلها ذلك والا فلا الا اذا كان بين الموضعين قرب بحيث يمكن للاب
ان يرى الصبي ويرجع الى اهله في اليوم # ولو كان النكاح في غير بلدها فان ارادت
نقلها الى بلد النكاح ليس لها ذلك في رواية الاصل # وفي الجامع الصغير
لها ذلك اما غير الام لا ينتقل اصلا وكذا في التهذيب ايضا # من القنية الام
احق بالصغيرة وان كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما كانت [illegible]

مالم يعقل ذلك *ومنه صغيرة عند جدة تخون حقها فلعمتها ان تاخذ منها اذا ظهرت خيانتها *من الكافي ولا تجوز شهادة امرأة واحدة على الرضاع اجنبية كانت او ام احد الزوجين ولا يفرق بينهما بقولها ويسعه المقام معها حتى يشهد على ذلك رجلان عدلان او رجل وامرأتان كذلك * وقال مالك رح يثبت الرضاع بشهادة امرأة واحدة اذا كانت متصفة بالعدالة لان الحرمة من حقوق الشرع فيثبت بخبر الواحد كسائر حقوق الله تعالى ولنا ان ثبوت الحرمة لا تقبل الفصل عن زوال الملك في النكاح وابطال الملك يتوقف على شهادة شاهدين كما لو شهدوا على الطلاق *من السغناقي ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات سواء كن اجنبيات او امهات احد الزوجين * وقال الشافعي رح يثبت الرضاع بشهادة اربع نسوة بناء على مذهبه ان فيما لا يطلع عليه الرجال تعتبر فيه شهادة اربع نسوة ليقوم كل امرأتين مقام رجل * وقال مالك رح يثبت بشهادة امرأة واحدة ومنه ايضا وعندنا اذا وقع في قلبه انها صادقة فالاحوط ان يتنزه عنها وياخذ بالثقة سواء اخبرت بذلك قبل عقد النكاح او بعده سواء شهد به رجل او امرأة *فاما القاضي فلا يفرق بينهما ما لم يشهد به رجلان او رجل وامرأتان *من الذخيرة اذا تزوج الرجل امرأة فجاء رجل مسلم ثقة او امرأة ثقة واخبر انهما ارتضعا من امرأة واحدة فالكلام في الحكم والتنزه *اما الحكم فنقول الحرمة لا تثبت بشهادة امرأة واحدة على الرضاع وانما تثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين *واما الكلام في التنزه فا

الى ان يتنزه عنها فيطلقها - من خزانة الفقه العليا تزوج امرأة فاخبره رجل
او امرأة انها اخته من الرضاع لا يفرق بينهما ويستحب ان يتنزه عنها فيطلقها
من التهذيب لا يقبل في الرضاع الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين فان اخبرت
امرأة واحدة ان كانت عدلة فالتنزه ان لا يتزوجها ولا يجبر على الترك ولو تزوج امرأة
فقالت امرأة ارضعتكما فهو على اربعة اوجه ان صدقاها فسد النكاح ولها
مهر مثلها ان لم يدخل بها - وان كذباها فالنكاح بحاله لكن اذا كانت عدلة
فالتنزه ان يفارقها - وان صدقها الرجل وكذبتها المرأة فسد النكاح والمهر
بحاله - وان صدقتها وكذبها الرجل فالنكاح بحاله ولكن لها ان تحلف ويفرق
اذا نكل - من الخانية الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني
بحضرة الاول جاز - من الملتقط ولو تزوج امرأة اخرى وخاف ان لا يعدل لا يسعه
ذلك وان فعل انعقد النكاح وان علم انه يعدل بينهما في القسم والنفقة
يجعل لكل واحدة مسكنا على حدة جاز ان يفعل وان لم يفعل يعني ان لم يتزوج
فهو ماجور لترك ادخال الغم عليها - من الكنز والام والجدة احق به حتى يستغني
وقدر بسبع سنين وبها حتى تحيض - من الهداية والخصاف رح قدر الاستغناء
بسبع سنين اعتبارا للغالب - من الكافي وعليه الفتوى لان الاب مامور بان
يامره بالصلوة اذا بلغ هذا المبلغ وانما يكون ذلك اذا كان الولد عنده -
وقد ياتي بعض مسائل الحضانة بعد هذا - من النهاية لان الغالب ان الصبي
اذا بلغ سبع سنين يستغني من الحضانة والتربية - من الحاوي وفي فتاوى ما وراء
النهر عن ابي احمد العياضي قال اذا تغلب امير على اهل بلدة واستولى عليها

فان الجمعة تجوز لاهل البلدة ولكن لا انكحة بتزويجه لا يجوز * من الفتاوى الحجة وكذا الجمع خلف المتغلب الذي لا عهد له من الخليفة الآن يسير بسيرة الامراء * قال ابو احمد العياضي رح تجوز الصلوة خلفه وبامره واما الانكحة بتزويجه لا تجوز كما في العبد * من الكنز وادنى المدة في حقه اثنى عشر سنة وفي حقها تسع سنين فان راهقا وقالا بلغنا صدقا واحكامهما احكام البالغين * من الصغرى امارة بلوغ الغلام باثني عشر سنة والجارية بتسع سنين اجماعا * من الكبرى واقر مراهق بصلح وغيره وقال انه بالغ ثم ادعى هو او غيره بفساد الصلح لكونه غير بالغ قال صح قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلثة عشر سنة لان اقل من ذلك نادر ثم حكي عن القاضي محمود السمرقندي ان مراهقا اقر في مجلسه بالبلوغ في دعوى كانت له او عليه فقال القاضي بما ذا بلغت فسكت فقال لا بد من البيان فقال بالاحتلام فقال القاضي وماذا رأيت بعد ما استيقظت فقال الماء فقال اي ماء فان الماء مختلف فقال المني فقال وما المني فقال آب مردان كه از وي فرزند بود قال على من اخلقت على ابن او على بنت او على اتان فقال على ابن واستحيي الغلام فقال القاضي لا بد من الاستقصاء فقد يلقن الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة وجدت منه ومن غير ان يكون له علم بحقيقة قال قال شيخ الاسلام وهذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض * من الذخيرة قال هشام في نوادره سألت محمدا رح عن جارية هي ابنة اقل من خمسة عشر وهي في خلق تام طلقها زوجها فقالت انا حضت او غلام

ابن اقل من خمسة عشر وهو على خلق تام وقد اخضر شاربه ونبتت عانته قال قد احتلمت قال لا اصدقه فيما فيه وفي العيون يقبل توهمانيه وفي المنتقى رواية مجهولة انه يصدق في الجارية دون الغلام وفي الجامع الاصغر ان الشهادة على الاحتلام مقبولة وفي قسمة فتاوى الفضلي صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي فان كان مراهقا جازت القسمة ولم يقبل قوله انه كان غير بالغ فان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لم يجز قسمته ولم يقبل قوله انه بالغ قال الصدر الشهيد رح في واقعاته وبهذه المسئلة تبين ان بعد اثنى عشر سنة يشترط شرطا آخر لصحة الاقرار بالبلوغ ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله وكذا في الفتاوى الحسامية ※ من الصغرى فاذا تبين بهذه المسئلة انه ان كان قبل اثنى عشر البتة لا يصح الاقرار وبعد اثنى عشر ايضا لا يصح لا محالة بل انما يصح بشرط ان يكون بحال يحتلم مثله عادة ※ من الترصيع وفي قسمة الكبرى يشترط بعد اثنى عشر سنة شرطا آخر لصحة الاقرار بالبلوغ وهو ان يكون بحال يحتلم مثله ※ من شرح الوقاية والمراد بالمراهقة صبية يجامع مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة تسع سنين فصاعدا ولم تظهر فيها علامات البلوغ ※ من الترصيع وعن ابي يوسف رح انه يعتبر نبات العانة وقيل يحكم بنهود الثدي في الجارية ※ من الينابيع وعن ابي يوسف رح انه يعتبر نبات العانة فاما نهود الثديين فلا عبرة به في ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم ببلوغهما اذا نهدت ※ من المنظومة حد البلوغ بعد تسع تسع وللجواري بعد عشر سبع ※ من شرحه هذا بيان نهاية بلوغهما اما بداية بلوغ الغلام يكون باثنى عشر

سنة وبلوغ الجارية بتسع سنين اجماعا حتى لو اقرّ الغلام بالبلوغ وهو ابن اثنا عشر سنة يقبل قوله واقرار الجارية به يقبل بعد ان تكون تسع سنين بالاجماع * من شرح المجمع قال ويبلغ الغلام باحتلام واحبال وانزال والا ففي بتمام ثمانية عشر سنة والجارية بحيض واحتلام وحبل والا ففي بتمام سبعة عشر سنة وقدراه بخمسة عشر فيهما وهو رواية عنه واما علامات الغلام والجارية فان البلوغ بالانزال حقيقة والحبل والاحبال يستلزمان الانزال وكذا الحيض في اوان الحبل وادنى المدة اثنا عشر سنة في الغلام وفي الجارية تسع سنين * من الكنز ويفتى بالبلوغ فيهما بخمسة عشر سنة * من الخانية في كتاب البيوع صبي يبيع ويشتري وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك لست ببالغ فان كان حين اخبر عن البلوغ يحتمل البلوغ بان كان سنه اثنا عشر سنة او اكثر لا يعتبر جحوده بعد ذلك لانه اخبر عن امر محتمل فان ادنى الوقت الذي يبلغ فيه الصبي ويحتلم اثنى عشر فاذا صح اخباره بالبلوغ لا يصح جحوده بعد ذلك وان كان سنه دون ذلك لا يصح اخباره بالبلوغ فيصح جحوده * من المجمع وندب الاجبار على الصغر لا البكارة * من المصفى وتفسير الاجبار النفاذ من غير رضا * من الصغرى للاب مطالبة الزوج بتسليم الصداق ولا يشترط احضار المرأة مجلس مطالبة الزوج بالتسليم بل تسليم المرأة بعد ذلك بخلاف البيع فانه يشترط احضار المبيع مجلس المطالبة ليسلم عقيب قبض الثمن * ومنه المرأة اذا كانت صغيرة جدا لا تحتمل الجماع لا يجبر الاب على دفعها الى الزوج لكن يجبر الزوج على دفع المهر الى الاب * من التهذيب والمرأة منع نفسها

منه حتى تقبض جميع المهر وان بقي درهم استدلالا بالمبيع والثمن ولها

ان تسافر وتسكن حيث شاءت قبل القبض ولو سلّمت نفسها مرّة طائعة

لها المنع بعد ذلك خلافا لهما وكان الشيخ ابو القاسم الصفار رح يفتي

بالسفر بقول ابي حنيفة رح وفي المنع بقولهما قال رضي الله عنه المختار عندي

في المنع ان كان سوء المعاشرة من الزوج لها المنع وان كان من جهتها فليس

لها المنع وفي السفر قول ابي حنيفة رح * من التجريد للمرأة ان تمنع نفسها لاجل المهر

ما بقي درهم الا ان يكون مؤجلا فلا يملك ذلك في الحال ولا بعد حلول الاجل

وعند ابي يوسف رح آخرا لها ذلك الا ان يشترط الدخول قبل ذلك وان كان

بعضه حالا فاوفاه ليس لها الامتناع لاجل المؤجل عنده وليس له منعها من

السفر وزيارة الاهل قبل الايفاء ولا يسترد ما اعطاها * من عمدة الفتاوى

المرأة منعت نفسها لتستوفي جميع مهرها ليس لها ذلك باعتبار العرف فينظر

الى المرأة والى ما يعجّل مثلها فان عجّل ما يعجل لها لا تمنع نفسها فلو شرط تعجيل الكل في العقد

وجب التعجيل لان الثابت بدلالة العرف انما يعتبر اذا لم يوجد الصريح

بخلافه * من الخلاصة وان شرط تعجيل الكل في العقد يعجل الكل * من النهاية

وان شرطا تعجيل الكل في العقد فهو كما شرطا ووجب تعجيل الكل اذ لا معتبر له لا

العرف اذا جاء الصريح بخلافه * من الفتاوى المنتقى لها المنع والسفر والخروج بلا اذن

حتى قبضت جميع المهر وان بقي درهم وليس للزوج استرداد ما اعطاها من المهر حلا

او اجلت لا تمنع خلافا لابي يوسف رح الا اذا شرطت ان لا تمنع وطي برضاها

لها المنع عنده وقالا لا * من المضمرات قال ابو القاسم رح لها ان تمنع

نفسها من الخروج مع زوجها الى بلد آخر اذا كان مسيرة سفر سواء قبضتها اولم تقبض لفساد الزمان * قال الفقيه وهذا في زمانه فكيف في زماننا وبقوله نأخذ * من التحفة وان بقي درهم من المهر على الزوج فلها حق المنع ولها ان تخرج من مصرها وتذهب حيث ماشاءت بغير اذن الزوج هذا اذا كان المهر حالا * من درر البحور في بيان احكام المذاهب الاربع وللمرأة ان تمنع من الزوج حتى تستوفي صداقها ان كان حالا وان كان مؤجلا فلا وان تنازعا في التسليم يجبران جميعا في قول وايهما تبرع اجبر الثاني في قول ويجبر الزوج في قول وبه قال ابوحنيفة واحمد رح * من الصغرى ليس للاولياء سوى الاب والجد ولاية قبض مهر الصغائر لان هذا التصرف في مال الصغير وليس لغيرهما ولاية التصرف في مال الصغير * من المنظومة في باب ابي حنيفة رح خلافا لهما ولامتناع لابتغاء النفقة بعد الدخول لا يزيل النفقة اجماعا . قيد بما بعد الدخول لان الامتناع قبله يزيل النفقة والا حاصل فيه ان الامتناع اذا كان بحق لا تبطل النفقة * من المنثورة وتقييده بما بعد الدخول لان الامتناع قبله يزيل النفقة بالاجماع * من الكافي فيما اذا دخل بها طائعة وهي من اهل التسليم حتى لو دخل بها مكرهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس اجماعا وعلى هذا الخلاف اذا خلا بها برضاها * من تحفة الفقهاء ان تسليم النفس بمقابلة تسليم المهر اليها لها ان تمنع نفسها من الزوج ولها ان تسافر وتذهب حيث شاءت بغير اذن الزوج وان سلمها المهر فله ان يطالبها بتسليم النفس اليه

والدخول في بيته والتمكين من الاستمتاع بها * من الحاوي ولو كانت
صغيرة محتملة للوطي دفعها ابوها الى زوجها ووطيها قبل ان يوفي
صداقها اليه فللاب ان يطالب بمهرها ويأخذ منه وليست كالكبيرة لانها
ابطلت حق نفسها وليس للاب ابطال حق الصغيرة قال الفقيه اتفق
اصحابنا رح ان للمرأة ان تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها
او ما هو المتعارف لانه صار بمنزلة الشرط دلالة الا ان يشترطا في
العقد تعجيل الكل * من الفتاوى الحجة اذا اراد الزوج ان يذهب امرأته
الى بلدة اخرى فان كان تزوجها في تلك البلدة فله ذلك لانهما تراضيا
على الاجتماع والاستمتاع في تلك البلدة * وان اراد ان يذهب بها الى
بلدة سوى مكان النكاح قال في الاصل له ذلك اذا سلم اليها مهرها *
واذا سلم اليها عوض نفسها له ان يذهب بها حيث شاء * والمختار انه
ليس له ذلك لان اهل الزمان قد تغيروا فلا تأمن نفسها عليه فاما
اذا سلم المهر قال لعلها تقبض منه فلما اخرجها من بلدها اخذه منها
ويضربها وبه اخذ الشيخ الامام ابو القاسم الصفار والفقيه الزاهد
ابو الليث السمرقندي رح * من مختار الفتاوى وان اوفاها مهرها
له ان يسافر بها وقيل لا يسافر بها وعليه الفتوى * من الترصيع
وكان الشيخ الامام الفقيه ابو القاسم الصفار رح يفتي في السفر
بقوله وفي منع النفس بقولهما واستحسن بعض مشائخنا اختياره في
التهذيب والمختار عندي المنع ان كان سوء المعاشرة من الزوج لها

المنع وان كان من جهتها فليس لها المنع . وفى السفر بقول ابي حنيفة رح ؛
من الغياثية اما لا يمنعها من زيارة الوالدين في كل جمعة ومن زيارة غيرهما من المحارم
في كل سنة . من الفتاوى الحجة ولا يمنع المرأة عن زيارة الوالدين على
قدر ما يزور الناس فى الجمعة ونحوها مرة اقامة للحقوق الشرعية والبشرية
وكذا فى الملتقط . من المضمرات لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم
من القرار لان الفتنة فى اللبات وتطويل الكلام وقيل يمنعها من الخروج الى الوالدين
ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم التقدير
بسنة هو الصحيح ؛ من الذخيرة وروي عن ابي يوسف رح ان الزوج لا يملك
ان يمنع الابوين عن الدخول عليها للزيارة في كل شهر مرتين وانما يمنعهما
من الكينونة وفي فتاوى ابي الليث رح عن الفقيه ابي بكر الاسكاف رح ان
الزوج لا يملك ان يمنع الابوين عن الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وانما
يمنعهما عن الكينونة وعليه الفتوى واما غير الابوين من المحارم فقد ذكر
الخصاف ايضا رح في هذين الموضعين انه يمنعهم عن الدخول عليها ولا يمنعهم
عن النظر اليها وقال مشائخ بلخ رح لا يمنعهم عن الزيارة في كل سنة وعليه
الفتوى ؛ واما اذا ارادت ان تخرج الى زيارة المحارم نحو الخالة والعمة
او الى زيارة الابوين فهو على هذا يعني لا يمنعها عن زيارة الابوين في كل
جمعة وعن زيارة سائر المحارم في كل سنة . من الجواهر رجل منع امرأته من
دخول دار امها فله ذلك وهل له ان يمنع والدتها عن زيارتها الفتوى ذلك
على ما ذكر الفقيه ابو الليث فى الفتاوى ؛ من الغياثية وقيل تسليم النفس لها

ذلك بالاجماع * من شرح الطحاوي ومن تزوج امرأة على صداق عاجل
كان لها ان تمنع نفسها ما بقي لها على الزوج شيئ من المهر * ثم المهر لا يخلو
اما ان يكون بشرط التعجيل او بشرط التاجيل او مسكوتا عنه اما اذا كان بشرط
التعجيل او مسكوتا عنه فانه يجب في الحال معجلا لان هذا عقد معاوضة
فيقتضي المساواة في الجانبين فالمرأة عينت حق الزوج فوجب ان يتعين
حقها وانما يتعين بالتسليم * وان كان مؤجلا فليس لها حق المطالبة الى اجله
سواء كانت المدة قصيرة او طويلة بعد ان يكون معلومة * وكذلك اذا
كانت مجهولة جهالة متقاربة كالحصاد والدياس ونحوه فانه يجوز بخلاف
البيع فان البيع بهذا الشرط لا يجوز * واما اذا كانت الجهالة مبهمة كهبوب
الريح الى ان يمطر السماء فان الاجل لا يثبت ويجب حالا * من القنية تزوج
في البلدة ثم اخرجها الى الرستاق فابت ذلك فلها ذلك اذا حبست نفسها
بالصداق والا فلا * كص * والبدو الظاهر تزوج بدوية في البلد فولدت
منه ثم اراد اخراجها الى الرستاق فلها الاباء ولو اخرجها ثم ابت فلها ذلك
نج * له ان يخرجها الى الرستاق ان كان قريبا قيل له ما القريب قال ما دون
السفر قال رضي الله عنه وهو الصواب وتاويل ما اجاب به * سم كص *
والبدو الظاهر اما اذا كانت المسافة سفرا فان ابا القاسم الصفار وهو
الذي اختار قول ابي حنيفة رح في منع نفسها عن السفر بها لاجل المهر مع
هذا قال للزوج ان يخرجها الى ما دون السفر وان لم يوف مهرها
بعد عرف بهذا ان للزوج ان يخرجها من البلد الى القرية اذا لم تكن المسافة

سفرا باتفاق بن ابيحنيفة وصاحبيه رح وان لم يوف مهرها ۔ من المنتهى

تزوج على انها بكر فلم يجدها لزمها المهر كاملا عند ابي القاسم ۔ او ان لا

يخرجها الى بلد آخرلها الامتناع وان استوفت المهر لفساد الزمان بخلاف القرية

من الجواهر ليس للزوج منع امرأته عن السفر والرجوع الى بلدها وان دخل

بها قبل دفع المهر اليها لانه لابدّ للزوج عليها حتى يدفع المهر ۔ من الفصول

ذكر القدوري ليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى

يوفيها جميع المهر يريد المعجّل ۔ من الاوزجندي والناشزة لانفقة لها

وهي التي خرجت من منزل الزوج بغير اذنه بغير حق واذا فرض القاضي النفقة

للمرأة كل شهر فمضت اشهر ولم يوف حتى مات احد الزوجين سقطت

النفقه ۔ من التهذيب ثم سكوت البكر رضا في حق الولي دون

الاجنبي ۔ من شرح الكنز هذا اذا سكتت مختارة بان لم يكن مانع من التكلم حتى

لو سكتت لاشتغال او عُطاس او اخذ فمها لايكون رضا ۔ من حاشيته ولو مكّنت

الزوج او قبّلته او طالبته بالمهر يكون رضا من الكنز وان استأذنها غير الولي

فلابد من القول كالثيب ۔ من الكافي وعن الكرخي رح ان سكوتها عند استيماء

الاجنبي رضا ۔ من الهداية اذا خلى الزوج بامرأته وليس هناك مانع من الوطي

ثم طلقها فلها كال المهر وقال الشافعي رح لها نصف المهر لان المعقود عليه انما

يصير مستوفيا بالوطي فلايتأكد المهر دونه ۔ ولنا انها سلمت المبدل حيث رفعت

الموانع وذلك وسعها فيتأكد حقها في البدل اعتبارا بالبيع ۔ من الكافي ولانها

سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك قدر ما في وسعها فيتأكد حقها في

البدل لان البدل فی المعاوضات یتقرر بتسلیم المبدل لا بحقیقة استیفاء
المبدل الا یری ان البائع اذا خلی بین المشتري والمبیع او المواجر بین المستاجر
والمستاجر تأکد البدل وان لم یتحقق القبض وهذا لانه لو توقف تقرر البدل
علی حقیقة استیفاء المبدل ربما یمتنع من علیه البدل عن الاستیفاء لتضرر من له
البدل وهو مدفوع * ومنه ایضا فی باب العتق علی جعل فاذا احضر المال
اجبره الحاکم علی قبضه وعتق بالتخلیة وتفسیر الاجبار هنا وفي قبض سائر
الحقوق ان العبد اذا احضر المال بحیث یتمکن المولی من قبضه وخلی بینه
وبین المولی انزل المولی قابضا وحکم بعتقه * من النهایة الا ان یکون معنی
الاجبار فی القبض ما هو مفهوم عند الناس وهو ان یکره علی القبض بالحبس
او بالضرب فی الحدید او بالسیف * من الاحقاق نکاح المشرکة حرام لانها
ملحقة بالبهائم بخروجها من حدود الشرائع وبترکها الایمان بالانبیاء صلوات
الله علیهم وبقبح کفرها وجهلها فانها تعبد الخشب المنجورة والصخور المنحوتة
وانها مقهورة بالضیاع * من الانوار فی مذهب الشافعي رح ولو جلس
علی الدیباج عند عقد النکاح قال عامة اصحابنا رح ینعقد النکاح * من
الحاوي امرأة ورجل قال الرجل این زن من ست وقالت المرأة این شوی
من ست وکان ذلک بین جماعة ولم یکن بینهما نکاح اختلف المشائخ رح
قیل بانه ینعقد * وقیل بانه لا ینعقد * ولو قضی القاضي بالنکاح صح وصار
متفقا علیه * من القنیة اذا افترقا وتزوج کل واحد منهما فحضانة الصغیر
للاب اذا لم یکن لها من تکون لها الحضانة * ولو تزوجت الام بزوج آخر

وتمسك الصغيرة معها ام الام في بيت الاب فللاب ان ياخذها منها * بج *
الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة ولها زوج لا تسقط حق الام في حضانتها ما دامت
لا تصلح للرجال الا في رواية عن ابي يوسف رح * من الاوزجندي صبية مسلمة
ارتد ابوها ثم تبن من زوجها لانها كانت مسلمة تبعا للابوين والدار فبقيت
الدار قائمة * من الكنز احق بالولد امه قبل الفرقة وبعدها ثم ام الام ثم ام
الاب ثم الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب ثم الخالات كذلك ثم العمات كذلك
من الكافي وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها لما روينا ولان زوج الام ينظر
اليه شزرا وينفق عليه نذرا ويتبرم بمكانه فلا نظر في الدفع اليها * من الكنز
ثم العصبات بترتيبهم * من الكافي واذا وجب الانتزاع من النساء او لم تكن
للصبي امرأة من اهله يدفع الى العصبة فيقدم الاب ثم اب الاب وان
علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وكذا
من سفل منهم ثم العم لاب وام ثم لاب فاما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم
الغلام والصغيرة لا تدفع اليهم لانهم غير محارم فيودي الى الفتنة
من المضمرات وان تزوجت لمن ليس بذي رحم محرم يوخذ الولد منها
ويسلم الى من هي اقرب * ومنه وهذا الذي ذكرنا ثبوت حق الحضانة للنساء
الرحم المحرم اذا لم يكن لهن ازواج فاما من لها زوج فلا حق لها الا اذا كان زوجها
ذا رحم محرم من الصغير لانه يلحقه الجفاء والمذلة من زوج الام اذا كان اجنبيا
ويضعه القاضي حيث يشاء * من السراجية المطلقة اذا تزوجت لمن ليس
بذي رحم محرم من الولد ينزع الولد منها فاذا بانت يسلم اليها * من الفتاوى

فالام والجدة اولى بهما الى ان تحيض تتعلم داب النساء واخلا قهن ثم
بعد ما حاضت فالاب اولى بها ليحصنها ومن سوى الام والجدة احق بالجارية
حتى تبلغ حداً تشتهي * من السغناقي فاذا بلغت احدى عشر سنة فقد
بلغت حد الشهوة في قولهم * من المختصر الكرخي واذا وطي الرجل جارية ولده
او جارية ولد ولده او ابيه او امه او زوجته وقال ظننت انها تحل لي صدق
ولا يحد فان قال علمت انها علي حرام حُدَّ في ذلك الّا في جارية ولده
وولد ولده لان له حقا فيهما فالوطي لم يعر عن شبهة الملك فلا يحد وفي
جارية ابيه وامه وزوجته لانه وطي عري عن الملك وشبهة الملك فصار
كالوطي مع الاجنبية فان ولدت الجارية في شيئ من هذا لم يلزمه الولد
وذلك لانه ليس له حق في عينها فلا يثبت النسب منه كجارية الاجنبي الّا
في جارية ولده او ولد ولده * من الفصول في فصل الخيارات ولو زوجها
احد الاولياء من غير كفؤ لم يكن لهذا الولي ولا لمن دونه حق الفسخ وفي فتاوى
قاضيخان رح ان المطالبة بالفسخ للاولياء من العصبة * من الفتاوى الحجة
واذا قالت المرأة تزوجت زوجا آخر بنكاح صحيح ودخل بي وانقضت عدتي
جاز له ان يتزوجها اذا كانت عنده ثقة صادقة ثم لو رجعت عن هذا
القول وانكرت لا يسمع منها ولا يبطل النكاح الّا اذا وقع عنده انها صادقة
في هذا فالا فضل له ان يطلقها احتياطا ولو قال الزوج بعد ذلك ما تزوجت
آخر وما دخل بك وانكرت المرأة وكذبته في هذا فالقول قول المرأة ويفسد
النكاح باقرار الزوج وللمرأة نصف المهر ان لم يدخل بها ولها تمام المهر ان دخل

بها * من شرح الكرخي واما البكر اذا زوجها الولي فسكتت فالقياس ان لا يكون رضا لان الساكت قد يكون راضيا وقد يكون ساخطا فلم يجز اثبات الرضا بالشك وانما تركوا القياس لقوله عليه السلام لما قيل له انها تستحي فقال اذنها صماتها وسكوتها اقرارها * من النسفية وسئل عن شفعوية بكر بالغة زوجت نفسها من حنفي بغير اذن ابيها او وليها والاب والولي لا يرضى بذلك ويرده هل يصح هذا النكاح فقال نعم قال وكذا لو زوجت نفسها من شفعوي وسئلنا عن ذلك فاجبنا انه صحيح وان كان لا يصح ذلك عند الشافعي رح والزوجان يعتقدان ذلك المذهب ولكنا اذا كنا نعتقد خطاء قوله في ذلك وسئلنا وجب علينا ان نجيب على ما نعتقد * اما اذا قيل ما جواب الشافعي رح في ذلك هل يصح عنده يجب ان يقال صح عند ابي حنيفة رح وهذا ادب المفتي * من المضمرات وعن ابي القاسم عن نصير عن ابي يوسف رح ان المال لا يعتبر في الكفاءة وتعتبر قدرة النفقة وهذا القول احسن الي وبه ناخذ . والمعتبر في ظاهر الرواية القدرة على المهر والنفقة فلا تعتبر الزيادة على ذلك حتى ان من كان قادرا على المهر والنفقة كان كفوا لها وان كانت صاحبة اموال كثيرة هو الصحيح * وان كان قادرا على المهر ويكتسب كل يوم ما ينفق عليها فعن ابي يوسف رح انه يكون كفوا لها هو الصحيح لان المال غاد ورائح فلا تعتبر الزيادة * وروي عن ابي يوسف رح رواية اخرى انه اذا كان يقدر على المعجل فهو كفو لها . وقال شيخ الاسلام رح وهو الصحيح * من الملتقط فالاب اذا زوجها بغير كفو فسكوتها رضا عند ابي حنيفة رح لا عندهما

من الفتاوى البرهانية امرأة بالغة اراد ابوها ان يزوجها فقال لها ابوها زوجتك فسكتت فزوجها ابوها ثم قالت لا ارضى فهذه المسئلة على ثلثة اوجه * اما ان كان لم يذكر الاب لها انه من يزوجها ولم يذكر بكم يزوجها او ذكر الزوج والمهر جميعا * او ذكر الزوج ولم يذكر المهر * ففي الوجه الاول لا ينعقد النكاح ولها ان ترد لان مع جهالة الزوج والمهر لا يتم الرضا * وفي الوجه الثاني نفذ النكاح ولم يصح الرد لانه تم الرضا * وفي الوجه الثالث ان يزوجها ولم يسم المهر نفذ النكاح * وان زوجها بالمهر المسمى لم ينفذ لانه اذا زوجها فتمام العقد بالزوج والمرأة عالمة بالزوج فتم الرضا بهذا العقد * واذا زوجها بمهر مسمى فتمام العقد بالزوج و ذكر البدل وهي غير عالمة بالبدل ولا يتم الرضا بهذا العقد * هذا اذا اخبرها بالنكاح قبل العقد * ولو زوجها ثم اخبرها فسكتت ففي الوجه الاول قال الفقيه ابو نصر ينفذ وهو فرق بين الماضي والمستقبل * والمختار انه لا فرق ولا ينفذ وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح * وفي الوجه الثاني نفذ * وفي الوجه الثالث المسئلة على التفصيل ايضا * قال وهذا التفسير اختيار الشيخ الامام الاجل برهان الدين والديباج من التفريد وطريق البلوغ ان يبعث اليها رسولا عدلا او غير عدل فان اخبرها فضولي لا بد من العدد والعدالة عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يشترط ذلك كما لا يشترط في حق الرسول اجماعا * من الصغرى رجل زوج ابنته البكر البالغة ثم خاصمت زوجها فقال الزوج بلغك الخبر فسكت وقالت لا بل رددت فالقول لها ولو قالت بلغني الخبر يوم كذا او وقت

كذا او رددت وقال الزوج لابل سكتت فالقول للزوج ، من الذخيرة وفي نوادر هشام عن محمد رح بخلاف هذا ان زوجها وليها فقالت بعد سنة وقد كان بلغني الخبر يوم كذا زوجني فلم اسكت وقالت لا ارضى وادعى الزوج انها كانت رضيت فالقول قول المرأة لان اصل النكاح ليس بثابت وفي نكاح المسمى اذا حين قامت البينة انها حين اخبرت ردت فاقام الزوج البينة انها حين اخبرت سكتت فالبينة بينة المرأة ، ولو شهد شهوده انها حين اخبرت رضيت اخذت بينته ، من اليتيمة وسئل ابو نصر الصفار رح عن لا طيار انه واستحل ذلك فقال يكفر عند جميع العلماء ، ومنهم من يروي هذا عن مالك رح فقد كذب ، من شرح الطحاوي قال ويجوز للرجل ان يتزوج اربع نسوة ويجمع بينهن عقدا او فراشا سواء كن حرائر او اماء او بعضهن حرائر وبعضهن اماء بعد ان حصل نكاح الامة ضمنا قبل نكاح الحرة فاما اذا حصل بعد نكاح الحرة او وقعا معا فلا يجوز نكاح الامة وقال بعض الناس يجوز الجمع بين تسع نسوة وقال بعضهم يجوز بين ثمانية عشر نسوة وكلا الفريقين محجوج من تفسير ابو الليث السمرقندي رح وقال بعض الروافض بظاهر هذه الاية انه يجوز نكاح تسع نسوة لانه قال مثنى وثلث ورباع فيكون ذلك تسعا ولكن اجمع المفسرون ان المراد منه التفصيل لا الاجتماع ، من نصاب الفقه رجل زوج امته من عبد على ان امرها بيده ان بدأ المولى فقال زوجتها منك على ان امرها بيدي اطلقها كلما اريد فقال العبد قبلت صار الامر في يده ، وان بدأ العبد فقال زوجني امتك على ان امرها بيدك تطلقها كلما

تريد ان وجعها لم يصر الامر في يده ولانه فوض الامر قبل النكاح بخلاف الفصل الاول لانه بعد النكاح * من الخانية رجل غاب عن امرأته وهي بكر او ثيب فتزوجت بزوج آخر وولدت كل سنة ولدا، قال ابوحنيفة رح الاولاد للاول * وعن ابي حنيفة رح رجع عن هذا وقال لايكون الاولاد للاول انما هم للثاني وعليه الفتوى * من السراجية وعن ابي حنيفة رح انهم للزوج الثاني وعليه الفتوى * من الخلاصة رجل غاب عن امرأته وهي بكر عشر سنين فتزوجت بآخر وكانت المرأة تلد كل سنة ولدا فالاولاد للزوج الاول عند ابي حنيفة رح * وروى عبد الكريم الجرجاني عن ابي حنيفة رح ان الاولاد للثاني والفتوى على هذا، قال رضي الله عنه هذا اختيار الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني ، والصدر الشهيد اختار قول الجرجاني وهو قول ابن ابي ليلى * وكان ابويوسف رح يقول ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فالولد للزوج الاول وان جاءت به بستة اشهر فصاعدا فالولد للزوج الثاني * من التجريد ولايجوز نكاح المعتدة الا لصاحب العدة * من التفريد ويجوز لصاحب العدة ان يتزوج لمعتدته اذا لم يكن هناك مانع غير العدة * من السراجية ويستغني الولد الذكر فيأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده فاذا استغنى دفع الى الاب فان لم يكن له اب دفع الى الجد فان لم يكن له جد فالى الاخ لاب وام ثم الى الاخ لاب على ترتيب العصبات * قال رضي الله عنه فان ماتت الام يدفع الى الجدة من قبل الام فان ماتت فالى الجدة لابيه * من الهداية ولاخيار للغلام والجارية

قد يبنى على امرأته قبل تعجيل المهر فيكون القول قولها ، قلت وكان ذلك في
عرف زمانهم ﴿ من الذخيرة الحرة العاقلة البالغة اذا زوّجت نفسها
رجلا هو كفوء لها وليس بكفوء لها ينعقد النكاح في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة
رح وهو قول ابي يوسف رح آخراً الا ان الزوج اذا لم يكن كفوءً لها فللاولياء
حق الاعتراض ﴿ وروى الحسن عن ابي حنيفة رح ان الزوج اذا لم يكن كفوءً
لها لا ينعقد النكاح ﴿ من التهذيب للحرة العاقلة البالغة اذا تزوجت بكفوء
بمهر المثل او زوجها اجنبي فاجازت يصح النكاح عند ابي حنيفة وابي يوسف
وزفر رح ثم رجع ابو يوسف رح وقال لا يجوز الا ان يجيزه الولي وهو قول
محمد رح ﴿ وقال الشافعي رح لا يجوز الا بمباشرة الولي واجاز تدفيل العقد
ولا ينعقد بعبارة الزوجة ﴿ من العتابية سئل عن ابي بكر رض عن امرأة
تزوجت بغير وليها غير كفوء قال النكاح قد انعقد ولا يحل للمرأة ان تمنع نفسها
منه ولوليها ان يخاصم قال الفقيه رح وبه ناخذ ﴿ من الخانية وروى
الحسن عن ابي حنيفة رح انه يجوز النكاح ان كان كفوءً وان لم يكن كفوءً
لا يجوز اصلا اختلف الروايات عن ابي يوسف رح والمختار في زماننا للفتوى
رواية الحسن رح ﴿ من الفتاوى الحجة قال القاضي الامام ابو الحسن السغدي
رح ان محمداً رح رجع الى قول ابي حنيفة رح في جواز نكاح المرأة بغير ولي ﴿
في ادب القاضي للخصاف ذكر عن عايشة رض ان هنداً ابنت عتبة قالت
يا رسول الله عليك السلام ان ابا سفيان رجل شحيح فانه لا يعطيني ما
يكفيني وولدي أفآخذ من ماله بغير علمه قال خُذي ما يكفيك وولدك

بالمعروف * وفي الحديث دليل على وجوب نفقة الزوجات على الازواج وهو موافق لكتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم اما الكتاب فقوله تعالى الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ الى قوله وبما انفقوا من اموالهم وقال الله تعالى وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ الآية والمولود له انما هو الزوج واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم تقول لك زوجتك انفق علي او طلقني ويقول لك مملوكك انفق علي او بعني ويقول لك ولدك انفق علي الى من تكلني * وفيه دليل ايضا على وجوب نفقة الولد على الوالد وبه نقول بان نفقة الاولاد الصغار والزمن من الذكور والاناث واجبة على الوالد وهذا موافق لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف الآية والمولود له الاب * وفيه دليل على ان نفقة الزوجات على الازواج والاولاد على الوالد واجبة قبل قضاء القاضي وامره بالانفاق عليهم وكان امره بالانفاق عليهم اعانة على استيفاء حقهم لا ايجاب مبتدأ لان سبب الوجوب سبق القضاء والامر وهو النكاح والولاد لكن الزوج والوالد بالمنع صار ظالما والقاضي نصب لينصف المظلوم عن ظالمه ويعين المظلوم ويوصله الى حقه * ومنه قال ولو ان امرأة اجبرت زوجها بنفقتها وهو يريد ان يغيب فقالت اقم لي كفيلا بنفقتي شهرا فشهرا * قال ابو حنيفة رح لا يجبر على اعطاء الكفيل * وقال ابو يوسف رح يجبر على اعطاء الكفيل بنفقة شهر واحد هكذا ذكر الخصاف هنا * وذكر في النفقات ان على قول ابي يوسف ومحمد رح يجبر على اعطاء

الكفيل بنفقة شهر واحد • وذكر الحاكم في المختصر مطلقا انه لا يجبر وانما لا يجبر لوجهين احدهما ما اشار اليه صاحب الكتاب فقال لان النفقة لم تجب لها لانها انما تجب فيما يحدث فلا يجبر على ان يقيم لها كفيلا بنفقة لم تجب عليه والثاني ما ذكر في شرح المختصر ان اعطاء الكفيل تبرع فالمرء لا يجبر على التبرع وكان هذا كالدين المؤجل اذا اراد صاحب الدين ان يوخذ منه كفيلا قبل حلول الاجل مخافة ان يغيب عنه عند حلول الاجل بما يقدر كذا هنا • ثم عندهما يأخذ كفيلا بنفقة شهر واحد • وروي عن ابي يوسف رح في رواية اخرى ان القاضي يسأل الزوج انك كم تغيب فان قال شهرا اخذ عنه كفيلا بنفقة شهر وان قال شهرين فبنفقة شهرين وهكذا قال اذا كفل الرجل لامرأة بنفقتها على زوجها ابدا فان ذلك جائز ابدا ابدا ما داما حيين على النكاح حتى لو مات احدهما او انقطع النكاح بينهما فلا نفقة لها وانما جاز ذلك لان الجهالة ارتفعت اذا عرف مقصودهما من الابد قال وان كفل لها بنفقة ولدها فانه باطل لان نفقة الاولاد ليس تجب على التابيد ما دام حيا فانه اذا بلغ او ايسر تسقط فلهذا بطلت الكفالة بخلاف المسئلة الاولى لان نفقة المرأة تجب على التابيد ما دامت على النكاح كانت موسرة او معسرة • ومنه قال ولو كفل لها رجل بنفقتها وقال قد ضمنت لك عنه نفقتك كل شهر لم يكن على الكفيل الا نفقة شهر واحد لان كلمة كل متى اضيف الى المنكر والى ما لا تعرف منتهاه يصرف الى الادنى وهو شهر واحد قال فان قال ضمنت لك نفقتك عنه سنة فهو كما ضمن عنه نفقة سنة يجب عليه نفقة سنة واحدة وكذلك لو قالت ضمنت لك عنه نفقتك

ابدا لزمه ذلك وتجب عليه نفقتها ما داما على النكاح وقد مرّ هذا في باب الرجل
يغيب عن امرأته وتطلب النفقة ÷ في المنظومة في باب ابي يوسف رح كفيل
انفاق لكل شهر يوخذ مادام النكاح قالوا لزما ذلك بشهر وتر ÷ في العلائي
اذا كفل عن الزوج بنفقة المرأة كل شهر يوخذ الكفيل ما بقي النكاح وقالا لا يوخذ
الا بنفقة شهر له انه التزم نفقة كل شهر فيوخذ بها كما قال كفلتُ بنفقتك
ابدا ما عشتِ ÷ لهما ان الشهر الاول معلوم وما وراءه مجهول فلا يصح بخلاف
ما ذكر من الصورة لانه بين مدة العمر وهي معلومة ÷ في الذخيرة قال وان
كفل لها بنفقتها على زوجها ابدا او ما داما زوجين فان ذلك جائز واراد
بالابد ما داما على النكاح لان لفظة الابد فيما بين الزوجين يقع على انتهاء النكاح
حتى لو مات احدهما او انقطع النكاح بينهما فلا نفقة لها على الكفيل ÷ ومنه
ثم فرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا كفل بنفقة ولدها ابدا او مطلقا كان
باطلا وان كان الوقت واحدا لان نفقة الاولاد لا تجب على التابيد ما دام
حيًّا فانه اذا بلغ تسقط النفقة عن الاب وكذلك اذا ايسر ÷ اما نفقة
المرأة تجب على التابيد ما دام النكاح باقيا موسرة كانت او معسرة فلهذا
افترقا ÷ في المحيط قال وان كفل لها بنفقتها على زوجها ابدا او ما داما زوجين
فان ذلك جائز واراد بالابد ما داما على النكاح لان لفظ الابد فيما بين الزوجين
يقع على انتهاء النكاح حتى لو مات احدهما او انقطع النكاح بينهما فلا نفقة
لها على الكفيل ÷ ومنه ثم فرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا كفل لها بنفقة ولدها
ابدا او مطلقا كان باطلا وان كان الوقت واحدا لان نفقة الاولاد لا تجب

على التابيد ما دام حيا فاذا بلغ سقطت النفقة عن الاب وكذلك اذا ايسر

اما نفقة المرأة تجب على التابيد ما دام النكاح قائما موسرة كانت او معسرة

فلهذا افترقا من المبسوط مسئلة ولا يوخذ من الزوج كفيلا بالنفقة لان

في سائر الديون لا يوخذ منه كفيل اذا كان حاضرا فكذلك ههنا لا تجب على

الكفيل الا ان يرضى بذلك وعن ابي حنيفة رح في رجل اراد ان يغيب عن امرأته

وطلبت المرأة من القاضي ان ياخذ كفيلا بالنفقة قال لا ياخذ منه الكفيل لان

النفقة لم تجب عليه بعد فلا ياخذ منه كفيلا بشيء لم يجب عليه وقال ابو يوسف

رح استحسن ان اخذ منه كفيلا بنفقة شهر واحد لان القاضي يقضي النفقة عليه

شهرا فشهرا من الحسامية لو كفل بنفقتها كل شهر لم يكن على الكفيل الا نفقة شهر واحد

عند ابي حنيفة رح وهي احد مسائل الاربع المختلف فيها فان ضمن لها عن نفقة

سنة او ابدا لزمه ما دام النكاح بينهما لان المراد من ذكر الابد هذا قالت

للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب فخذ لي منه كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة رح

ليس لها ذلك لعدم وجوبها وقال ابو يوسف رح ياخذ منه كفيلا لها بنفقة شهر

استحسانا وعليه الفتوى لانها تجب من بعد فكان كالكفالة بما ذاب له على فلان

فيجوز رفقا بالناس لمكان الحاجة ايضا منه ثم في كل موضع ذكرنا فرض النفقة

فالمراد به الاستقراض عليه حقيقة او حكما لا الايجاب لان ذلك ثابت قبله

كذا ذكره في نفقات الخصاف في آخر باب ذي الرحم المحرم من الكبرى امرأة قالت

للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب فاردت ان تاخذ كفيلا بالنفقة شهرا قال ابو حنيفة

رح ليس لها ذلك لان النفقة لم تجب وقال ابو يوسف رح استحسن ذلك واخذ منه

كفيلا بالنفقة شهرا وعليه الفتوى لان النفقة وان لم تجب للحال تجب من بعد
فيصير كانه كفل بما ذاب لها على الزوج فيجوز استحسانا رفقا بالناس ، وفي التهذيب
الزوج اذا امتنع عن الانفاق لايحبسه القاضي اول مرة لكن يعظه ويحبسه في الثانية
والثالثة ، من العتابية ونصح الكفالة بالنفقة ولايجبر عند محمد رح وقال ابويوسف
رح يجبر استحسانا ولوضمن نفقتها مطلقا فهو على شهر واحد عند محمد رح وعند
ابي يوسف رح على الابد ولوضمن كل شهر يلزمه شهر واحد وكذا عنده كل
شهر فان رجع بعد مضي الشهر لم يلزمه في الشهر الثاني وقال ابويوسف رح
لا يصح رجوعه ويلزمه الابد ، من الاقضية في رجل ضمن لامرأة غيبة النفقة
والمهر عن زوجها قال ضمان النفقة باطل لانه ضمن مالا غير واجب لان النفقة
لم تجب بعد ، قال الا ان يسمى لكل شهر شيئا ومعناه ان الزوج مع المرأة
اصطلحا على شيئ مقدر بنفقة كل شهر ثم يضمنه رجل فح يجوز الضمان لان
بهذا الاصطلاح تجب النفقة ويجب الضمان ولكن يلزم تضمين اكثر من شهر
لان العمل بحقيقة كلمة كل هنا متعذر ، ومنه قال وان كفل لها بنفقتها على
زوجها ابدا او مادامازوجين فان ذلك جائز فاراد بالابد مادام على
النكاح ، ومنه ولوقال كفلت لك بنفقة سنة او عشرة اشهر صحت الكفالة
وانصرفت الى الوقت المذكور لكون الوقت واحدا ، من الحاوي واذا كان
احد الزوجين موسرا والآخر معسرا يفرض على الزوج النفقة الوسطى وهي
ما بين حاليهما اعتبارا للطرفين ، في مختصر الكافي ونفقات الخصاف وهذا
قول الخصاف رح وذكر الكرخي انه يفرض النفقة على قدر يسار الزوج لقوله

تعالى وعلى الموسر مذكورة ومنه اذا اختلف الزوج والمرأة في يسار الزوج في

النفقة فجاءت برجلين احرار القاضي انه موسر يقبل بخلاف ما لو ادعت عليه

دما آخر يشهد انه لا احسان لا تقبل - ومنه نوع آخر في يسار الموسر من له يسار

واليسار ما يقدر التعجيل انه يقدر بالنصاب لكن نصاب حرمان الصدقة

لا نصاب وجوب الزكوة ومر ذكر في شرح الطحاوي المعسر من تحل له الصدقة

فيكون الموسر من لا يحل له الصدقة ويسمى من المصفى اذا ولي ذكرا وانثى

اقر بالتزويج فهو دعوى ويصور تداد قال الاب الصغير او الصغيرة زوجته

امس لم يصدق الان يشهد الشهود او يدرك الصغير ويصدقه ، معناه اذا

ادعى الزوج ذلك عند القاضي فاقر الاب وعندهما يثبت النكاح باقراره من غير

بينة - قال شيخنا الاستاذ شرح الخلاف فيما اذا اقر الولي في صغرهما فان اقراره

موقوف عنده الى بلوغهما واذا بلغا وصدقاه ينفذ اقراره والا بطل وعندهما

ينفذ في الحال والى هذا اشار في المبسوط وغيره وهو الصحيح . وقيل الخلاف

فيما اذا بلغ الصغير وانكر النكاح فاقر الولي اما لو اقر بالنكاح في الصغر صح اقراره

كذا في المغني ، من الترشيح فائدة هذا الخلاف تظهر في مسائل احدها

ما مر . والثانية اذا اقر الولي عليهما بالنكاح ثم ادرك كذباه والثالث

اذا اقام المدعى عليهما شاهدين بعد البلوغ باقرار الولي عليها بالنكاح في حالة

الصغر وفي هذا البيت دقيقة لابد من معرفتها وهو ان قوله فهو دعوى

يعني ليس باقرار ، اما انه ليس بدعوى من كل وجه حتى لو اقام الاب بينة

بدون الزوج لا يلتفت اليها لان النكاح ليس بحق الاب ذكر في الخانية امرأة

طالبت اباها بالتزويج وزعم الاب انه كان زوّجها من رجل في صغرها والرجل غائب فاقام الاب البينة عليه لا يلتفت الى بينته لانها قامت على غائب ليس عنه خصم حاضر وللاب ان يزوّجها + من الخانية بالغة زوجها وليها فبلغها الخبر فقالت لا اُريد الزوج او قالت لا اُريد فلانا يكون ردًّا + وقال بعضهم ان قالت لا اُريد الزوج لا يكون ردًّا والصحيح هو الاول لان قولها لا اُريد الزوج ردّ لجميع الازواج فيكون ردا لفلان وغيره + الولي اذا زوج البكر البالغة ثم اختلف الزوج والمرأة فقال الزوج بلغك النكاح فسكتِّ وقالت لا بل رددتُ كان القول قولها عند نا كالمستعير اذا ادّعى رد العارية وانكر المعير كان القول قول المستعير لانه ينكر الضمان على نفسه كذا هنا الزوج يدّعي لزوم العقد والمرأة تنكر وكان القول قولها وان اقام البينة كانت البينة بينة المرأة على الرد لانها قامت على الاثبات صورة وبينة الزوج قامت على النفي . . وان اقام الزوج بينة انها اجازت العقد واقامت المرأة بينة على الرد كانت البينة بينة الزوج لانهما استويا في الاثبات صورة وبينة الزوج ترجحت بلزوم العقد فلا يمين عليها في قول ابي حنيفة رح . بكر زوّجها وليها فقالت بعد سنة حين بلغني النكاح قلت لا ارضى كان القول قولها ولو قالت بلغني النكاح قبل سنة فرددت لا يقبل قولها + من السراجية ولو قالت بلغني الخبر وقت كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكتِّ فالقول قوله + من الترصيع وكذا لو قالت علمت يوم كذا فرددت فقال الزوج سكتِّ فالقول قول الزوج + من المضمرات في الزاد قوله واذا قال الزوج بلغك النكاح وسكتِّ وقالت بل رددتُ فالقول قولها ولا يمين عليها

وقال زفر رح القول قول الزوج والصحيح قولنا لان الزوج يدّعي تمليك بضعها عليها وهذا املاك حادث وهي تنكر وكانت هي المتمسكة بالاصل معنى وكان القول قولها كما لو ادّعى اصل العقد عليها وهي انكرت قوله ولا يمين عليها في قول ابي حنيفة رح لان عنده لا يستحلف في النكاح وحقوقه . وقال ابو يوسف رح ومحمد رح يستحلف في جميع ذلك الّا في الحد وهو المختار . ومنه والفتوى على قولهما . ومنه واذا استاذن الثيب فلابدّ من رضاها بالقول فالرضا بالقول ليس بلازم وانما يعتبر الرضا تارة صريحا كقولها رضيت وقبلت وتارة بالدلالة كطلبها مهرها او نفقتها وغير ذلك من الافعال الدالّة على الرضا . من المحيط قال محمد رح في الاصل اذا قالت البكر امرني بالنكاح حيث بلغني وادعى الزوج رضاها فالقول قولها عند علمائنا الثلثة رح . من الفصول وفي فتاوى رشيد الدين رح ادّعى امرأتي لان اباها زوّجها برضاها فشهد الشهود بهذه العبارة . كه بدر وي راري داد واين دختر روا داشت اين نكاح بدر را . قيل لا تقبل لان هذه شهادة على رضاها بالنكاح اما ليست بشهادة على النكاح لانهم لم يقولوا انكحها بمشهد ما . وقيل تقبل لان هذه شهادة على النكاح وعلى رضاها ايضا . من التجنيس الملتقط امرأة معروفة وزوجها غائب فتزوجت بزوج آخر فشهد جماعة عند القاضي . قال ابو حنيفة رح لا اعرض لها ولا اتقها وقال ابو يوسف رح اذا لم تكن معروفا فكذلك وان كان معروفا اتقها . من الذخيرة وفي امالي ابي يوسف رح برواية بشر رجل له امرأة معروفة تزوجت وزوجها غائب فشهد الشهود على ذلك ولم تدّع طلاقها فان ابا حنيفة رح

يقول لا اقضيها ولا اعرض لها ولا أفرّق بينها وبين زوجها الآخر . وقال ابو يوسف رح ان كان شيئا معروفا مشهورا وشهد جماعة من الشهود وقفتها حتى يقدم الزوج الغائب وان لم يكن معروفا الا بشاهدين لا يفرقها القاضي حتى يسأل عنهما . ولو لم يشهد على ذلك جماعة انما شهد عليه شاهدان فان قول ابي يوسف رح في هذا مثل قول ابي حنيفة رح . من الفصول من فتاوى رشيد الدين ولو تزوج رجل امرأة فشهد جماعة بحضرتهما عند القاضي ان هذه المرأة منكوحة فلان الغائب لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغائب في اثبات النكاح ولا يثبت الحيلولة لعدم ثبوت نكاح الغائب . من الهداية ولو ان امرأة اخبرها ثقة ان زوجها الغائب مات عنها او طلقها ثلثا او كان غير ثقة واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رايها انه حق يعني بعد التحري فلا باس ان تعتد ثم تتزوج لان القاطع طارئ ولا منازع . وكذا لو قالت لرجل طلّقني زوجي وانقضت عدتي فلا باس بان يتزوجها . من الكافي ولو ان امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها او كان غير ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رايها انه حق فلا باس بان تعتد و تتزوج لان القاطع طارئ ولا منازع . وكذا لو قالت طلقني زوجي ومضت عدتي فلا باس بان يتزوجها اذا وقع في قلبه انها صادقة . فالحاصل انا لم نقبل خبر الواحد في موضع المنازعة لحاجتنا الى الالزام وقبلنا في موضع

المسألة لعدمه ؛ من النهاية ذكر في اليتيمة اذا شهد اثنان ان فلان ابن
فلان طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل ، وأن شهدا عند المرأة حل لها ان تعتد
وتتزوج بزوج آخر ، وكذا اذا شهد عندها رجل عدل ووقع في قلبها انه صادق
لان القاطع طارٍ ولا منازع ، وهذان القيدان مقيدان اذ لو كان المفسد مقارنا
لا يقبل خبر مخبر حتى يشهد بذلك عدلان على ما يجيء في تعليل مسألة ولو اخبرها
مخبر ان اصل النكاح كان فاسدا الخ ان قال انما اخبر بفساد مقارن وكذلك ايضا
في تلك المسألة لما اقدم على العقد كان دليلا على ان كان ما اخبره المخبر فساد
اصل العقد فيكون منازعا للمخبر في خبره فلا يقبل حتى يشهد شاهدان بخلاف
ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فاخبر الزوج انها ارضعت من امه اي بعد النكاح
حيث يقبل قول الواحد فيه لان القاطع طارٍ ، فان قلت لو قبل خبر الواحد من هذا
الوجه في افساد النكاح بعد العقد ووجه آخر فيه يقتضي ان لا يقبل خبر الواحد فيه
هو ان الملك الثابت للغير بها لا يبطل بخبر الواحد كما لو اشترى لحما ثم اخبر مخبر
انه ذبيحة مجوسي حيث لا يبطل بهذا الخبر ملك المشتري فلا يرجع بالثمن
على البائع لان ملك الغير لا يبطل بخبر الواحد ، قلت نعم كذلك الا ان
قيام الملك للغير في الحال ليس بدليل موجب بل باستصحاب الحال وانما
عرف ثبوته وبقاؤه باستصحاب الحال وخبر الواحد اقوى من استصحاب
الحال ومن القاطع الطاري ايضا ما لو قال لها المرأة انه طلقني بعد النكاح ،
او ارتد عن الاسلام والعياذ بالله وسعه ان يعتمد خبرها ويتزوجها
لانها اخبرت بحلها له بسبب محتمل ، من الصغرى منكوحة الرجل اذا اتت

رجلا وقالت ان نكاح الاول وقع فاسدا فتزوج بي لا يصدقها وان كانت عدلة - وان قالت طلقني وانقضت عدتي ان كانت عدلة او لم تكن لكن وقع تحريه انها صادقة يحل له ان يتزوجها اذا شهدت المرأة عدلان ان الزوج طلقها ثلثا لا يسعها المقام معه لكن لا تتزوج بآخر ومنه في الفصل الرابع من كتاب النكاح منكوحة الرجل اذا اتت رجلا وقالت طلقني زوجي وانقضت عدتي ان غلب على ظنه انها صادقة حل له ان يتزوجها سواء كانت عدلة او لم تكن - من الفتاوى العتابية ولو اخبرها عدل ان زوجها طلقها او مات جاز لها ان تتزوج - وكذا الفاسق اذا غلب في ظنها انه صادق - وكذا ان جاءها كتاب الطلاق او الموت وغلب في ظنها ذلك اذا انكر الزوج وجحد الطلاق لا يسعها المقام معه اذا كان الشاهد ان عدلان - وروى خلف عن محمد رح اذا سمعت من الزوج وغاب لها ان تتزوج بخلاف الحاضر اذا جحد ولكنها تهرب - ولو قالت طلقني زوجي يحل تزوجها بخلاف قولها كان النكاح فاسدا - من ازواج الفقه فاما لو اخبرها عدل ان زوجها طلقها او مات جاز لها ان تتزوج - وكذا الفاسق اذا غلب في ظنها انه صادق ولو قالت طلقني زوجي يحل تزوجها بخلاف قولها كان النكاح فاسدا - من الظهيرية امرأة شهد شاهدان عندها بالطلاق ان كان الزوج غائبا وسعها ان تتزوج لانه لا يمكنها السوال عنه فيحمل على ان الزوج يكون منكرا وان كان الزوج حاضرا لا يسعها ان تتزوج ولا يسعها ان تمكن من زوجها لانه يمكنها السوال عن الزوج فاذا جحد احتيج الى القضاء بالفرقة والقضاء

بالفرقة لا يجوز الا بحضرة الخصم عند القاضي ﴿ من الناصري امرأة سمعت
من زوجها انه طلقها ثلثا ولا تقدر ان تمنع نفسها فلها ان تقتله في الوقت
الذي يريد قربانها ﴿ وقيل لا يحل لها ذلك وعليه الفتوى ﴿ ومنه ايضا مسئلة
رجل طلقها ثلثا واستثنى في نفسه فللزوج ان يطأها ان كان يسمع الاستثناء او لا
يسمع ولكنه يبين الحروف وان لم يبين الحروف لا يصح الاستثناء فاما المرأة اذا
سمعت الطلاق الثلث ولم تسمع الاستثناء لا يسعها ان تمكن من الوطي ﴿ من البزدوي
ولهذا لم يقبل خبر الواحد العدل في موضع المنازعة لحاجتنا الى الالزام ﴿ وقبلنا
في موضع المسالمة ﴿ وعلى هذا بنى محمد رح مسائل في آخر كتاب الاستحسان مثل
خبر الواحد ان فلانا كان غصب مني هذا العبد فاخذ منه لم تقبل ﴿ ولو
قال تاب فرده علي قبل خبره ﴿ ولهذا قبلنا خبر الفاسق في اثبات الاذن للعبد
ولهذا قبلنا خبر المخبر في الرضاع الطاري على النكاح والموت او الطلاق اذا اراد
الزوج ان ينكح اختها واردت المرأة نكاح زوج آخر لانه مجوز غير ملزم ﴿ و
امثلته اكثر من ان تحصى ﴿ من الكشف وعلى ذلك اي على هذا الاصل وهو
اعتبار المنازعة والمسالمة ﴿ بنى محمد رح مسائل في آخر كتاب الاستحسان
فقال لو ان رجلا علم ان جارية لرجل يدعيها ثم رآها في يد آخر يبيعها وزعم
انها قد كانت لي في يد فلان وانه كان يدعيها غير انها كانت لي وانما امرته
بذلك لامر خفية وصدقته الجارية بذلك والرجل البائع مسلم ثقة فلا
باس بشرائها منه ولو لم يقل هذا ولكنه قال ظلمني وغصبني فاخذتها منه لم
يسع ان يعرض لها بشراء ولا قبول ان كان المخبر ثقة او غير ثقة لان في الفصل

الاول اخبر عن حال مسالمة ومواضعة كانت بينهما فيعتمد خبره اذا كان ثقة وفي الفصل الثاني اخبر عن حال منازعة بينهما في غصب الاول منه واسترداد هذا منه فلا يكون خبره حجة ۔ فان قال انه كان ظلمني وغصبني ثم رجع عن ظلمه فاقر لي بها ودفعها الي فان كان عنده ثقة فلا باس بشرائها منه وقبول قوله لانه اخبر عن حال مسالمة وهي اقراره له بها ودفعها اليه ولهذا قبلنا اي ولان في موضع المسالمة يجوز الاعتماد على خبر الواحد قبلنا خبر المخبر في الرضاع الطارئ على النكاح بان تزوج صغيرة فاخبر ثقة انها قد ارتضعت من امه او اخته او الموت او الطلاق بان غاب عن امرأته فاخبره مسلم ثقة انها قد ماتت او اخبرها مسلم ثقة ان زوجها قد مات او طلقها ثلثا يجوز الاعتماد على خبره ويحل للرجل التزوج باربع سواها او باختها وللمرأة التزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة لانه ليس في الحرمة الطارئة بالرضاع او الفرقة الطارئة بالموت او الطلاق معنى المنازعة بخلاف ما اذا اخبر ان النكاح كان فاسدا بسبب رضاع مقدم او ردة قائمة عند العقد من الرجل او المرأة لان في الحرمة المقارنة معنى المنازعة اذا اقدم كل واحد على مباشرة العقد تصريح بثبوت الحل فلذلك اعتبر فيه شرائط الشهادة ۔ من السرخسي وعلى هذا بنى المسائل في آخر الاستحسان ۔ قال اذا قال هذا العين لي في يد فلان غصبها فاخذته منه لم يجز للسامع ان يعتمد خبره لانه في خبره يشير الى المنازعة ۔ ولو قال تاب من غصبه فرده علي جاز ان يعتمد خبره اذا وقع في قلبه انه صادق لانه يشير الى المسالمة ۔ وكذلك لو تزوج امرأة فاخبره مخبر انها حرمت عليه بسبب

عارض من رضاع اوغيره يجوز له ان يعتمد خبره ويتزوج اختها ولواخبر
انها كانت محرمة عليه عند العقد لم يقبل خبره لانه ليس في الحرمة الطارئة
معنى المنازعة وفي المقارنة العقد يتحقق ذلك فاقدامه على مباشرة العقد
تصريح منه بانه الحلال له وكذلك المرأة اذا اخبرت بان الزوج طلقها وهو
غائب يجوز لها ان يعتمد خبر المخبر وتتزوج بعد انقضاء العدة بخلاف
ما اذا اخبرت ان العقد كان بينهما باطلا في الاصل بمعنى من المعاني والمسائل
على هذا الاصل كثيرة . من الفصول في الفصل الرابع اذا شهد شاهد ان
على الطلاق والزوج غائب لا تقبل لعدم الشهادة على الخصم ولو كان الزوج
حاضرا تقبل وان لم يوجد دعوى المرأة بطريق الحسبة وهذا في الشهادات
عند القاضي اما اذا قالوا لامرأة الغائب ان زوجك طلقك اواخبرها
بذلك واحد عدل فاذا انقضت عدتها حل لها ان تتزوج بزوج آخر . تمه
في الفصل السادس عشر وذكر في فتاوى الصغرى اذا شهد اثنان ان فلانا
طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل وان شهدا عند المرأة حل لها ان تعتد
فتتزوج بزوج آخر وكذا اذا شهد عندها رجل عدل قال والشهادة
والاخبار عند ولي المرأة كالشهادة والاخبار عندها . وذكر رشيد الدين
رح اذا شهدا على الطلاق والزوج غائب لا تقبل ادعت الطلاق اولم تدع
ولو كان الزوج حاضرا تقبل ادعت الطلاق اولم تدع وهذا اذا شهدا بذلك
عند القاضي اما اذا قالا للمرأة ان زوجك طلقك وسعها ان تعتد فاذا
انقضت عدتها حل لها التزوج بزوج آخر . وكذلك لو اخبرها واحد عدل

بطلاق زوجها اياها وسعها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر . وذكر في العيون
اذا اخبرها رجل بموت زوجها او بردته او بتطليقه اياها حل لها التزوج ولو
سمع من هذا الرجل رجل آخر حل له ان يشهد . قال هذا من باب الديانة
فيثبت بخبر واحد بخلاف النكاح والنسب وهكذا ذكر القاضي الامام
ظهير الدين رح في فتاواه . وذكر في شهادات القاضي الامام فخر الدين
رح لو شهد عند المرأة واحد بموت زوجها او بردته او بطلاقها حل
لها ان تتزوج بزوج آخر . وذكر في واقعات الامام اللامشي رح لو ان
امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات
عنها او كان غير عدل فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه
كتب ام لا الا ان يكون اكبر رأيها انه حق لا باس بان تعتد وتتزوج بزوج آخر
ومنها حيلة اثبات الحرمة على الغائب اذا حرم الرجل امرأته على نفسه
بمحضر من الشهود ثم غاب عنها قبل ثبوت الحرمة عند القاضي وارادت
ان تتزوج بزوج آخر فلا يمكنها ذلك الا بعد اثبات الحرمة على الزوج
في مجلس الحكم بالشهود لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد المسافة
فالحيلة ان تدعي على رجل حاضر انه كان لي زوجي فلان ابن فلان بقية
المهر كذا وانك ضمنت لي ذلك عنه ان حرمت عليه بثلث تطليقات وانه
قد اجزت ضمانك لنفسي في مجلس الضمان وانه حرمني على نفسه بثلث
تطليقات وصارت بقية المهر واجبة لي عليك وانا اطالبه بالاداء فيقر
المدعى عليه بهذا الضمان كما ادعت وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة

فی مجلس الحکم فتحض المرأة شهود ا فیشهدون بوقوع الحرمة الغلیظة بینهما ویحکم القاضي بالحرمة * من الخلاصة في کتاب الطلاق فی الحظر والاباحة اذا شهد عند المرأة شاهدان ان زوجها طلقها ثلثا ان کان زوجها غائبا یسعها ان تتزوج وان کان حاضرا لا لانه اذا جحد الزوج احتیج الی القضاء بالفرقة * والقضاء بالفرقة لایجوز الا بحضرة الزوج وفي مجموع النوازل المرأة اذا حرمت علی زوجها بالثلث والزوج ینکرها حل لها ان تتزوج بآخر من غیر علم الزوج قال یباح لها اما ان لایطلق لها قال الامام النسفي رح ان کان موثوقا بها یطلق لها * في مجموع النوازل لو اراد ان یتزوج امرأة فشهد عند القاضي شاهدان ان لها زوجا فتزوجها هو لایفرق بینهما * من کشف الغوامض اذا شهد شاهدان عند المرأة ان زوجها طلقها ثلثا حل لها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر وان لم یقض القاضي بذلك * من الصغری منکوحة الرجل اذا اتت رجلا وقالت طلقني زوجي وانقضت عدتي ان غلب علی ظنه انها صادقة حل له ان یتزوجها سواء کانت عدلة اولم تکن * من الفصول في الفصل السابع عشر في دعوی النکاح رجل قال لامرأته کان فلان تزوجك وطلقك وانقضت عدتك ثم تزوجتك فانکرت المرأة الطلاق لم یفرق بینهما فان حضر الغائب قضي له بها اذا ادعی النکاح * من المحیط والذخیرة واذا غاب الرجل عن امرأة فاتاها مسلم ثقة عدل واخبر ان زوجها طلقها ثلثا اومات عنها فلها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر لانه اخبر عن اباحة

والمضاربات والاذن في التجارات * وان كان من امور الدين تعلق حل به فيقبل قولها ايضا كما اذا اخبرت بنجاسة الماء او طهارته ادرکت حدیثا وهذا اذا كانت المدة تحتمل ذلك * من التهذيب والتفريد اذا قالت تزوجت بزوج آخر ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي جاز للاول تزوجها اذا كان في مدة يتصور ذلك * من التجريد اذا كانت ثقة عنده * من النصاب المرأة اذا اخبرت ان زوجها الثاني جامعها وانكر الزوج الثاني ذلك وقال ما جامعها وطلقها حل للزوج الاول الذي طلقها ثلثا وله ان يصدقها ويتزوجها وكذا ان اخبره غيرها ولو اقر الزوج الثاني انه وطيها وانكرت المرأة لم يحل للاول ولو قالت وطئني الثاني وقال الزوج الاول بعد ما تزوجها ما وطيك الثاني فرق بينهما وعليه لها نصف الصداق المسمى * من الخانية رجل تزوج امرأة ثم قال لها كان لك زوج قبلي وقد طلقك وانقضت عدتك وتزوجتك وقالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغائب بعد ذلك وانكر الطلاق فرق بينهما وهي للاول * من الفصول رجل تزوج امرأة ثم جاء رجل وادعى انها امرأتي فقال المدعى عليه كانت امرأتك بكر طلقتها منذ سنين وانقضت عدتها ثم تزوجتها فانكر المدعي الطلاق يؤمر بالتسليم الى المدعي لتصادقهما على النكاح وانكار الزوج الطلاق ولو قال طلقتها لكن تزوجتها بعد ذلك ومدعي باز خواستن وی را منکر است ترك في يد المدعى عليه * ومنه ايضا ولو ان المدعي انكر الطلاق واقام المدعى عليه بينة طلقها منذ سنين واني تزوجتها وحكم القاضي بالطلاق كانت بعد تمام

من وقت الطلاق ولان الطلاق من ذلك يثبت بالبينة العادلة فتعتبر العدة
من وقت الطلاق * وفی المنتقی امرأة ادّعت ان زوجها طلقها وقد
غاب زوجها فالمسئلة على وجهين ان كان القاضي يعرف انها امرأة
رجل يعرفه منعها من النكاح * وان كان لا يعرفه وانما قدمت بذلك
بينة عنده فالقاضي لا يتعرض لها * من الذخيرة واذا اخبرها عدل
مسلم ان مات زوجها انما يعتمد على خبره اذا قال عاينته ميتا او قال شهدت
جنازته * اما اذا قال اخبرني مخبر لا يعتمد على خبره وان اخبر واحد بموته
ورجلان اخبرا بحيلوته فان كان الذي اخبرها بموته قال عاينته ميتا او
شهدت جنازته يحل لها ان تتزوج بآخر بعد العدة وان كان اللذان
اخبرا بحيلوته ذكرا تاريخا لاحقا فقولهما اولى * من القنية في كتاب النكاح
شش * طلق امرأته ثلثا ثم انكر وغاب عنها فلها ان تتزوج بآخر بعد العدة
ديانة * عن * لا يجوز في المذهب الصحيح * عن * حلف بثلث فظن انه لم
يحنث وعلمت الحنث وظنت انها لو اخبرته بذ ينكر اليمين فاذا غاب عنها
بسبب من الاسباب فلها التحليل ديانة لا قضاء * عن * قال سألت عنها
السيد ابا شجاع فكتب انه يجوز ثم سألته بعد مدة فقال لا يجوز والظاهر انه
اجاب به في امرأة لا يوثق بها * ص * شهد عدلان لامرأة ان زوجها
طلقها ثلثا وهو يجحد ثم ماتا او غابا قبل ان يشهدا عند القاضي لم يسعها المقام
معه * وكذا اذا شهدا على رضاع بينهما فان قدرت على الهرب منه لم يسعها
ان تعتد وتتزوج بزوج آخر لانها في حكم زوجها الاول قبل القضاء بالفرقة *

بزش ، ما لو اهذا في القضاء ولها ذلك ديانة ، وكذلك ان سمعته انه طلقها ثلثا ثم جحد وحلف انه لم يفعل فردّها القاضي عليه لم يسعها المقام معه ولم يسعها ان تتزوج بغيره ايضاً قال رضي الله عنه فالحاصل ان على جواب شمس الائمة الاوزجندي ونجم الدين النسفي والسيد ابي شجاع وابي حامد و السرخسي رح يحل لها ان تتزوج بزوج آخر فيما بينها وبين الله تعالى ، وعلى جواب الباقين رح لا يحل ، من السعي سئل عمّن قال ان وطيت امتي فامرأتي طالق فقالت الامة انه وطئني وقد انكر المولى هل تصدّق الأمة قال لا ولكن المرأة اذا علمت ذلك لا ينبغي لها المقام معه ولا يحل لها التمكين من القنية ليس للعامي ان يتحول من مذهب الى مذهب ويستوي فيه الحنفي والشافعي ، وقيل لمن انتقل الى مذهب الشافعي رح ليتزوج له اخاف ان يموت مسلوب الايمان لاهانته بالدين الحنفية قذرة ، قع استفتي الشفعوية فوافقه جوابهم لا يسعه ان يختاره ، وللرجل والمرأة ان ينتقل من مذهب الشافعي الى مذهب ابي حنيفة رح وعلى العكس ولكن بالكلية اما في مسئلة واحدة فلا يمكن من ذلك ، وعن عبد السيد الخطيبي سئل عمن علّق الثلث بتزوجها فقيل له لا يحنث على قول فاختاره على انه مجتهد فيه فهل يسعه المقام فقال على قول مشائخنا العراقيين نعم وعلى قول الخراسانيين لا ، منت ، لا باس بانه يوخذ هذا بمذهب الشافعي رح لانه كثير من الصحابة في جانبه ، قال رضي الله عنه واذا لم يكن بالاخذ بقول الشافعي رح في هذا باس ، قلت الشبهة وصح القول بالحل اذا اتصل به حكم الحاكم

بفسخ التعليق وهذا مما تم به البزازي ففي هذا رخصة لا عزيمة ه من الغوامض

وان القضاء ينفذ في محل الاجتهاد وهو ما لا يخالف النص والاجماع حتى لو

ابطله قاضي يرى خلافه فابطاله باطل من الفصول ذكر في النوازل عن

محمد بن الحسن رح ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي كان قضاؤه

جائزا ولم يكن لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف قال الفقيه وبه نأخذ

من كشف الغوامض ومسائل هذا الفصل تبنى على اصول منها ان يكون الحكم

في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس وفي حق غيرهما حكمه بمنزلة

صلح او عقد حصل من عرض الناس لانه انما صار حكما بتراضي الخصمين

وتراضيهما امر في حقهما لما لهما من الولاية لانفسهما ولم يعمل في حق غيرهما

ففي حق غيرهما حكم الحكم بمنزلة عقد او صلح من عرض الناس ه من الفتاوى

العتابية حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني رح انه قال ما يفعله القضاة

من التفويض الى شفعوي المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر ونحو

ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لاح اجتهادي الى ذلك

اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض

وان كان لا يرى ذلك لان على قول ابي حنيفة رح لو قضى بخلاف

رائه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى

وان فوض الى الشفعوي ليقضي برائه وليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ

ذلك التفويض عند الكل ه ومنه ايضا ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة

فهي طالق فتزوجها فخاصمته الى قاضي لا يرى الطلاق واقضا فاجاز النكاح وابطل

الطلاق ثم رفع الى قاض يرى الطلاق واقعا ان القاضي ينفذ قضاءه الاول
وان كان الحالف قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فسخ القاضي اليمين
على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة اخرى قال ابو يوسف رح لا [illegible] اليمين
فسخ اليمين على كل امرأة وشكك [illegible] انه مفتقر الى [illegible] رح وقال محمد رح
اذا فسخ على امرأة لخصومتها يكون فسخا على النساء كلهن وبعض
المشايخ اخذوا بقول محمد رح والفتوى على قوله وفي [illegible] ايضا وان فسخ
على امرأة واحدة ايمانا بان قال مرارا ان تزوجت فلانة فهي طالق
فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدة لا يفسخ الكل ويحتاج الى كل
يمين الى فسخ على حدة الا ان تدعي المرأة انه حلف بطلاقها ثلث مرات
ان لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع ايمانك بهذا اللفظ
فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها وفي [illegible] شمس الائمة
الحلواني رح في شرح الاصل ان حكم الحاكم في المجتهدات من الكنايات
والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن اصحابنا رح قال الا
ان هذا انما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال رح كان
القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي رح يقول هذا ايكتم ولا يفتى به
من الفسخ في باب نكاح الفضولي والاجازة بالفعل ان يدفع ما يدفع في
مهرها قبله او من المهر ثم يظهر بعد الاجازة ثم ان تزوجت فلانة اذ
في نكاحي فهي طالق ثلثا فزوجها منه فضولي واجاز بالفعل طلقت ولا يسمعه
نكاح الفضولي [illegible] عن نجم الدين النسفي رح كل جواب عرفته في قوله

كل امرأة اتزوجها يعني من جواز النكاح الفضولي فيه فهو الجواب في قوله كل امرأة
تدخل في نكاحي لان دخولها في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فكان ذكر الدخول في
نكاحه كذكر التزوج قولا فكان تعليقا به فتنحل اليمين قبل الاجازة فلا يحنث
واذا قال كل امرأة تصير حلالا لي فهذا وما قال كل امرأة تدخل في نكاحي سواء
قال رضي الله عنه الا ان جواب سم بم احسن ثم قال كلما تزوجت فلانة او
زوجت مني بعقد فضولي واجزت بقول او فعل او كلما تصير فلانة
امرأة لي او تزوجت لي فهي طالق مني ثلثا قال هذا كله هل له طريق ان يتزوجها
ولا يحنث سوى الحكم فكتب نعم طريقه نكاح الفضولي فاعطاه شيئا
من المهر قال رضي الله عنه فكان هذا قولا آخر به يفتى سم ذكر
الامام منتوخ نظر الدين النيسابوري ان فعل الفضولي في نحو هذا لا
يرفع الطلاق بم قال لاجنبية هرگاه كه تو در نكاح من آئى بهر مذهبى كه باشد تو
از من به طلاق فضولى همين زن را بهروى خواست وى بفعل اجازت كرد لا يقع
الطلاق قع مت قال ان تزوجت فلانة فهي بثلث وان عقد لها فضولي
فهي بثلث وان حكم الحاكم بصحة النكاح فهي بثلث وطريقة الحكم بفسخ اليمين
بعد دعوى صحيحة قال رضي الله عنه ولا حاجة الى هذا التكلف فانه
لو عقد له فضولي ثم تنحل اليمين لا الى جزاء ثم يجيز بالفعل فيبقى حلالا
له بم زوجها فضولي ثم بعث الزوج اليها ثوبا فقبضت لا يكون
اجازة الا اذا قيل لها ان الزوج بعثه اليك از جهت نكاح وقبضت
فهو اجازة قع قال مشائخنا العراقيون وابو الليث رح لا باس ان يوخذ

في مسئلة طلاق الاجنبية بنكاحها بقول الشافعي رح انه لا يقع وعند ذلك يصير القول بالحل اذا اتصل به قضاء القاضي بفسخ اليمين واذا اجاز الحالف عقد الفضولي بالفعل فهو الاصوب في زماننا في حق من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ان يتزوجها بعقد الفضولي ولا يشتغل بفسخ اليمين لان قضاة العصر ظاهرا لا يخلون عن الارتشاء فلا ينفذ قضاؤهم خصوصا عند الشافعي رح * من الفتاوى الحجة ولو قال كل امرأة اتزوجها ويتزوجها الفضولي لاجلي واجيزه بالفعل فهي طالق ثلثا فلا وجه الحلة وذكر الشهيد الامام رح في المنتقى لو حلف ثم اجاز نكاح الفضولي بالقول اشار محمد رح في الزيادات انه لا يحنث رواه هشام عنه وعن الحاكم ابن الحسن الرستغفني رح انه كان يجيز نكاح الفضولي ويقول لو اعطيت الدنيا بهذا ما فرطت بهذا العقد * من شرح الطحاوي ولو وكله وكالة غير جائزة الرجوع فيما يعني وكالتي بي بازكشت ثم اراد ان يعزله فانه ينظر ان كان ذلك في العتاق او في الطلاق فانه لا يملك العزل الا يرى انه لو جعل امر عبده في العتاق الى رجل يعتقه متى شاء او جعل امر امرأته الى رجل يطلقها متى شاء فلا يملك الرجوع عن هذا وكذلك لو قال الرجل اعتق عبدي اذا شئت او قال طلق امرأتي اذا شئت لا يملك العزل كذلك هنا لما قال وكلتك غير جائز الرجوع فقد الحق حكم هذا التوكيل بحكم الامر ولو كان هذا التوكيل في البيع والشراء والاجارة والنكاح وما اشبه ذلك فانه يصح العزل عنه هكذا ذكر الشيخ الامام رح وقال بعض مشائخنا رح انه يجوز العزل في الكل ولو قال وقت التوكيل كلما

ن لتك فانت وكيلي وكالة مستقبلة فانه اذا عزل ينعزل ولكنه يكون وكيلا
بوكالة مستقبلة بوجود الشرط لان تعليق الوكالة بالحظر جائز ولو قال للوكيل
كنتُ وكلتك وقلتُ لك كلما اعزلتك فانت وكيلي فيه فقد عزلتك عن
ذلك كله من الوكالة المطلقة ومن الوكالة المعلقة بالشرط فانه ينعزل عن
ذلك كله ولا يكون وكيلا بعد ذلك الا بتوكيل جديد لان من علق التوكيل
بالشرط ثم عزله عن ذلك قبل وجود الشرط العزل ولا يكون وكيلا بعد ذلك
بوجود الشرط وقال بعضهم لا يملك العزل قبل وجود الشرط ويكون
الوكيل وكيلا له بالعزل وكالة مستقبلة والاول اصح من الحاوي وسئل
بعض مشايخنا بلخ عمن وكل في شيئ من الاشياء وقال كلما اخرجتك فانت
وكيلي هل له ان يخرجه من الوكالة فقال له ان يخرجه من الوكالة بمحضر منه
ماخلا الطلاق والعتاق او خصما يسأل ان ينصب وكيلا ليخاصم عنه فانه
لا يمكنه اخراجه من الوكالة الا بمحضر من خصمه وبمحضر من الوكيل فقيل له
فكيف يمكنه اخراجه من الوكالة قال لان المال ماله وله ان يحجر عليه
متى شاء قيل فما الفرق بين هذا وبين الطلاق والعتاق قال لان الطلاق و
العتاق تعلقتا بالاخطار فصار ذلك يمينا في حقهما ولا رجوع في اليمين
واما في غيرهما فلا يجوز تعليقه بالاخطار من الذخيرة رجل قال لامرأته
ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأة الحالف ادعت على الحالف
ان فلانا طلق امرأته وفلان غائب واقامت البينة لا تقبل منها هذه البينة
ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة

وبوقوع الطلاق ❊ فان قيل أليس انه لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار
فانت طالق ثم ان المرأة اقامت البينة تقبل ويحكم بوقوع الطلاق عليها
قلنا ذلك ليس بقضاء على الغائب اذ ليس فيه ابطال نكاح الغائب والحاصل
ان الانسان اذا اقام البينة على شرط حقه باثبات فعل الغائب فان لم يكن
فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب خصما على الغائب وان
كان فيه ابطال حق على الغائب افتى بعض المتأخرين انه تقبل البينة و
يقضى على الحاضر والغائب جميعا والاصح انه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب
الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين رح من الفتاوى
الصغرى وقد افتى بعض المتأخرين انه تقبل ويقضى على الحاضر والغائب
جميعا به افتى القاضي الامام محمود الاوزجندي رح من العزيز في شرح
الوجيز من كتب الشافعي رح ولو رفع النكاح بلا ولي الى قاض يصحح فقضى
بصحته ثم رفع الى الثاني لم ينقض قضاؤه كمعظم المسائل المختلف فيها. من الملا
اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ
عند ابي حنيفة رح وعليه الفتوى وقول ابي يوسف رح معه ❊ من
العزيز واذا استقضى مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير مقلده
ينقض شافعيا كان او حنفيا ❊ وفي المختار من كتب اصحاب ابي حنيفة رح
اذا رفع الى قاض قضاء آخر امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع

كتاب ———— الطلاق من الصحاح

اعلم بان الطلاق مشروع بالنصوص والاجماع ❊ وفي نكاح النسوا نزل

يدل عليه فانه قال رجل طلق امرأته بغير رضاها من غير ذنب منها يسعه ذلك فيما بينه وبين الله تعالى اذا استرجها بالاحسان بان اعطا مهرها ونفقة عدتها من المبسوط ذكر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال من تكلم بطلاق او عتاق او نكاح فهو جائز عليه قيل فيه دليل على ان الطلاق والعتاق معلق بطريق اللسان فمتى تلفظ به وقع قصد بقلبه او لم يقصد ومثله روي عن عمر وعبدالله ابن مسعود رضي الله عنهما اربع معلقات مبهمات ليس فيهن رد يعني الطلاق والعتاق والنكاح والنذر من الترجيح في الخلاصة ولو قال توزن منستي لا يقع وان نوى من الخلاصة وفي الفتاوى الصغرى لو قالت لزوجها مرا دار او دست باز دار او طلقني فقال داده او باز داشته گير تشترط النية في الكل في قولها طلقني يكون رجعيا وفي الباقي بائنا من الصغرى في فتاوى الفضلي ويجوز ان تشترط النية في لفظه او يكون رجعيا كما في هذه المسئلة وفي قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة ولا تشترط في لفظه ويكون بائنا كما في قوله هرچه بدست راست گيرم بر من حرام على ما ياتي من المحيط والذخيرة الاصل في هذا النوع من الالفاظ كل لفظ في الفارسية يستعمل في الطلاق ولا يستعمل في غيره فهو كصريح الطلاق بالعربية وان كان لفظه في الفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو بمنزلة كنايات في العربية من السراجية لو قال من ترا رها كردم لا تطلق الا بالنية واذا نوى كان بائنا قال شمس الائمة المرغيناني رحمه الله لان هذا فارسية قوله خليت سبيلك من الجواهر وعندي بلكردم و رها كردم

باین وهو تفسیر قوله حلیت سبیلک وقوله دست باز داشتم رجعی
من الملتقط وکذلك لفظ بر دو قوم بذا سوی الطلاق کالصریح نعن الاهن شرح
المعرف عربیة کانت اللفظة او فارسیة فالعربیة کما مر والفارسیة
رها کردم وکذا بهشتم ازرتی فی استعمال خراسان وعراق و بایکشاده کردم کذا
وفی قوله دست باز داشتم از توخیک باز داشتم اختلاف المشایخ انه صریح
او کنایة ✦ من الغیاثیة قال ولو قال رها کردم ومن یعرف دیارنا طلاق الا
اذا قرن بها ما یدل علی عدم الطلاق فاما قوله بایکشادم تفسیر قوله
طلقتک بالاجماع ✦ قال السید الامام المرحوم لو قال بهشتم ترا ونحوه لا یکون
صریحا فی عرف دیارنا وما روی عنهم عرف دیارهم ✦ من الذخیرة اذا
قال لها تو طلاق یقع علیها تطلیقة لان معناه تو طلاق ✦ من الخلاصة ولو قال لها
بالفارسیة تو طلاق کما لو قال تو طلاقی ✦ وکذا لو قال تو طلاق باش او سه طلاق
باش او سه باش او سه طلاق تو تطلق من غیر نیة وبه یفتی الشیخ الاستاذ
وفی باب السیر لا تطلق من غیر نیة ✦ من الفتاوی الحجة قال لامرأته
تو سه طلاق باش ان نوی یقع لانه یحتمل بین الایقاع وبین قوله
انت سه طلاق ملک منی والاظهر انه یقع ✦ من المنتهی ترا طلاق
یعنی تو سه لا ✦ من الخانیة رجل قال لامرأته فی غضب او خصومة
ای هزار طلاق برو طلقت ثلثا ✦ وکذا لو قال ای طلاق داده او قال
ای سه طلاق طلقت ✦ من الکبری قال له تو کی تو سه
قال ابو القاسم لا یقع الطلاق لان العربیة لها اضمارات

والفارسية ليس لها اشارات * قال الصدر الشهيد رح والمختار انه يقع وعليه الفتوى * ومنه قال لها تو سه طلاق بأشي ان نوى طلاقا كان طلاقا والا فلا لانه يحتمل تو سه طلاق ملاث مني فلا يزول الاحتمال الا بالنية * من البرهانية رجل قال لامرأته بالفارسية راستترو وهزار طلاق داد م ثم انكر الزوج ان يكون اراد طلاقها فالقول قوله مع يمينه لان ذلك لم يكن عنده من اكرة الطلاق ولم توجد منه الاضافة اليها * ومنه الضاسكران هربت منه امرأته فاتبعها ولم يظفر بها فقال بالفارسية سه طلاق هذا على وجهين اما ان لم يقل الزوج شيئا او قال شنبت امرأتي ففي الوجه الاول لا يقع لانه لم يضف الى امرأته وفي الوجه الثاني يقع لانه لما نوى فقد ادرج قوله عليها وكذا في الواقعات الحسامية * من المحيط اذا قالت مرا رها كن فقال رها كرد فهو بمنزلة قوله رها كردمت * في فتاوى النسفية فاذا قالت دست باز داشتي مرا فقال داشتم فهذا بمنزلة ما لو قال دست باز داشتمت لان كلامه خرج جوابا فيتضمن اعادة ما في السوال * من الخلاصة امرأة طلبت الطلاق من زوجها فقال لها دادم گير وروسه يقع الثلث بدون النية * من البرهانية امرأة قالت لزوجها مرا سه طلاق ده فقال الزوج دادم فهذا على ثلثة اوجه ان كان هذا اللغة اهل بلد هذا الزوج لم يصدق لانه لم يرد الجواب لانه اجاب ظاهرا وان كان هذا اللغة اهل بلد من البلدان ولم يكن لغة اهل بلد هذا الزوج فكذلك لانه اجاب ولو اجاب بلغة اهل بلد آخر كما لو اجاب بالعربية يقع وان لم يكن لغة اهل بلد من البلدان

لم يكن جوابا - من الكبرى قالت مرا طلاق ده فقال داده گیر او کرده گیر او داده
باد و کرده باد و بینوی - ولو قال داده ست اوکرده ست يقع نوى اولا
- من الذخيرة واذا قالت مرا رها كن فقال رها كرد فهي بمنزلة رها كردمت -
في فتاوى النسفي رح واذا قالت دست باز داشتي مرا فقال داشتم فهذا
بمنزلة ما لو قال دست باز داشتمت - من الفتاوى البرهانية سكران
قال لامرأته أتريدين ان أطلقك فقالت نعم فقال بالفارسية اگر تو زن مني
يك طلاق وسه طلاق وهزار طلاق قومي واخرجي من عندي وهو يزعم انه لم
يرد به الطلاق فالقول قوله لانه لم يضف الطلاق الى المرأة - من المارتي
وسئل ابو بكر عمن قال حرام وقال طالق قيل له من عنيت فقال عبدي او قال
امرأتي عتق وطلقت - من التتارخانية قالت لزوجها طلقني وقال الزوج
سه طلاق بردار ورفتي ان نوى طلاقها يقع الطلاق ولو قال سه طلاق مر
يقع من غير نية - من الضيائية تراسه قال ابو القاسم رح لا يقع وان
نوى اذ ليس في الفارسية اضمار وهذا لا يستقيم بدونه قال الصدر
الشهيد رح المختار عندي انه يقع وعليه الفتوى لا بطريق الاضمار
بل بالتعيين بالنية لان اسم الثلث يقع على الطلقات وغيرها فاذا
نواها فقد عينها بالنية - في مجموع النوازل من الجواهر اي زن تراسه طلاق
ولم يقل دادم وقع الطلاق عليها ومنه امرأة قالت لزوجها
من با توني باشم فقال اگر تو مني باشي اينك تو واينك سه طلاق لا يقع الطلاق
لانه لم يقل بر تو يا ترا دادم يا افكندم بل اشار الى الطلقات ولم يبين

ان تلك الطلقات ابن حي فلم يكن للايقاع * من الخيانية / ستفتي النيح ابو الحسن
سمع عمن قال لامرأته امانت تفضلين كذا وكذا فقالت نعم فقال اگرچنین ست کہ تو
میگوئی بہزار طلاق فنکتب اگر گفت کہ تو از من بسہ طلاق او تو از من بہزار طلاق
شدہ ست قال وينزلت هاتين الكلمتين تلبيس من المستفتي فيجب في مثل هذا
الفتوى ان يزاد في الجواب الكلمة المتروكة دفعا الاحتيالهم ويكتب حاصل الجواب
وكان يكتب في هذه المسئلة شدہ ست * من العتابية وفي الفتاوى
اذا قال انت تطليقة ونوى او قال تو سہ طلاق باشی ونوى او قال تو طلاق
ونوى او قال انت بثلث ونوى الطلاق او قال ترا سہ ونوى الطلاق او
ترا صد راہ ونوى او قال انت مني ثلثا ونوى الطلاق او قال سہ طلاق ونوى
امرأته يقع * ومنه ثم الاصل انه متى كرر لفظة الطلاق بحرف الواو او بغير
حرف يتعدد الطلاق فان عنى بالثاني الاول لا يصدق في القضاء كقوله
يا مطلقة انت طالق او طلقتها وهي طالق او طلقتك او انت طالق طالق او
انت طالق او انت طالق انت طالق فاما لو ذكر الثانية بحرف التفسير وهو
حرف الفاء لا يقع اخرى الا بالنية كقوله طلقتك فانت طالق او طلقتها قال
او قال انت طالق لا يقع اخرى ولو طلقها ثم قال الطلاق را دست يقع اخرى
ولو قال طلاق دادہ ست لا يقع اخرى ولو قال ترا سہ طلاق او بسہ طلاق باشی
يقع بغير نية وقيل لا يقع بدون النية * من الكنز والصريح يلحق الصريح والبائن
والبائن يلحق الصريح لا البائن الا اذا كان معلقا * من الصغرى وصورته
اذا قال لها ان دخلت الدار فانت بائن وعنى به الطلاق ثم طلقها واحدة

بائنة ثم دخلت الدار في عدتها تقع عليها طلقة اخرى عندنا خلافا لزفر رح وكذلك لو قال للمبانة انت طالق بائن يلحقها فيلغو قوله بائن ويبقى قوله انت طالق تصحيحا لكلامه ولو قال ابنتك بتطليقة فلا يقع لانا لو الغينا قوله ابنتك يبقى قوله بتطليقة فلا يقع شيء وتمامه في الذخيرة في الفصل الرابع عشر من كتاب الطلاق * من الذخيرة في الفصل الثالث من كتاب الطلاق ولو قال طلقت امرأة او قال امرأة لي طالق او قال امرأة من نسائي طالق وباقي المسئلة بحالها يقع الطلاق على المعروفة في الحكم لان هذا الكلام ايقاع للحال فاستدعى محلا قائما للحال والمعروفة تعينت لذلك من حيث الظاهر فيصير الزوج بدعوى ارادة غيرها صارفا للطلاق عن محل ظاهر الى محل خفي فلا يصدق * من النصاب في الفصل الثاني من كتاب الطلاق لو قال للمبانة انت طالق بائن فانه يلحقها فانه لو لم يلحقها ولم يقع انما لا يقع من قبل ان البائن لا يلحق البائن فيتضمن هذا ابطال اصل الطلاق ولو صححنا اصل الطلاق والغينا وصفه وهي البينونة امكن تصحيحه لان البائن يكون صريحا والصريح يلحق البائن فكان الغاء الوصف وابقاء الاصل اولى من الغاء الاصل والوصف * من الترصيع اذا قال لها ان دخلت الدار فانت بائن ينوي به الطلاق ثم قال لها ان كلمت فلانا فانت بائن ينوي به الطلاق ثم دخلت الدار وقعت عليها تطليقة واحدة ثم كلمت فلانا لم تقع عليها طلقة اخرى * من المتفرقات في الملتقط الملحق المطلقة ثلثا اذا لم يفارقها زوجها ويجامعها ويقول ظننت انها تحل لي لا تنقضي العدة ولو قال لنسائه انتن علي حرام

العدة بثلث حيض لكن يرجم الزوج والمرأة اذا قالت علمت بالحرمة ووجد
شرائط الاحصان * من النصاب من طلق امرأته بائنا ثم اقام معها زمانا ان
اقام معها منكرا طلاقها لم تنقض عدتها كذا اختيار المشائخ رح زجرا لهما وان
اقام مقرا بالطلاق وانقضت عدتها ثم اذا كان منكرا حتى لا تنقضي العدة هل لها
ان تطالبه بنفقة العدة وهل يحرم نكاح اختها في هذه العدة ولو طلقها
في هذه العدة هل يقع قال ونقل عن الامام خالي رح انه لا نفقة لها ولا يقع
الطلاق ولا تحرم الاخت لان هذه العدة بمنزلة العدة التي تجب بالشبهة
* من الصغرى اذا قال هر وقت وهر گاه وهر بار وهر زمان وهميشه كتبت في
واقعاتي انه يحنث في كل مرة في قوله هر بار وفي غيرها من الالفاظ لا يحنث
الا مرة * من كشف البزدوي العتة آفة توجب خللا في العقل فيصير
صاحبه مختلط الكلام فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء وبعضه كلام المجانين
وكذا سائر اموره وكما ان الجنون يشبه اول احوال الصبا في عدم العقل
يشبه العتة آخر احوال الصبا في وجود اصل العقل مع تمكن خلل فيه
فكما الحق الجنون باول احوال الصغر في الاحكام الحق العتة بآخر احوال
الصبا في جميع الاحكام ايضا حتى ان العتة لا تمنع صحة القول كما لا يمنعها الصبا
مع العقل فيصح اسلام المعتوه وتوكيله ببيع مال غيره وطلاق منكوحة
غيره واعتاق عبد غيره ويصح منه قبول الهبة كما يصح من الصبي لكنه
اي العتة تمنع العهدة اي ما يوجب الزام شيء فيه مضرة كالصبا
فلا يطالب المعتوه في الوكالة بالبيع والشراء بنقد الثمن وتسليم المبيع ولا يرد

عليه بالعيب ولا يؤمر بالخصومة فيه ولا يصح طلاقه امرأة نفسه ولا اعتاقه عبد نفسه باذن الولي وبدون اذنه ولا بيعه ولا شراؤه لنفسه بدون اذن الولي لان كل ذلك من المضار المحضة - من الصغرى طلاق المعتوه غير واقع وهو في حق الاحكام بمنزلة الصبي .. والمعتوه غير المجنون فان محمدا ذكر في كثير من المواضع عطف المجنون على المعتوه قالوا العاقل من يستقيم كلامه وافعاله غالبا وغيره نادر والمجنون ضده والمعتوه من يختلط كلامه وافعاله فيكون هذا غالبا وذلك غالبا فكانا سواء قالوا هذا احد المعتوه ايضا في اللغة وقال بعضهم المجنون من يفعل هذه الافعال لا عن قصد والعاقل يفعل افعال المجانين في الاحايين لكن عن قصد والمعتوه من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن عن قصد والمعنى بالقصد ان العاقل يفعل على ظن انه صحيح والمعتوه مع ظهور وجه الفساد بقصده .. وفي غصب النوازل ان المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعله المجانين - من الكافي ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والنائم والمبرسم والمدهوش والمغمى عليه لقوله عليه السلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون لان اهلية التصرف بالعقل والتمييز والقصد الصحيح ولا عقل للمجنون والصبي وليس لهم قصد معتبر شرعا خصوصا فيما يضر لان اعتبار القصد بناء على الخطاب والخطاب هنا على اعتدال الحال وذا بالبلوغ عن عقل والمعتوه والمغمى عليه كالصبي في ذلك لعدم القصد الصحيح منهما - من الحانية ولو قال لامرأته ترا بسه في حال مذاكرة

الطلاق اذا الغضب طلقت ثلثا من الجواهر رجل قال لامرأته ترا يك طلاق يك طلاق

يك طلاق بغير حرف العطف وهي مدخول بها طلقت ثلثا كقوله انتِ طالق طالق

طالق وفيه قال دادت يك طلاق وسكت ثم قال و دوسه يقع ثلثا لانه بني

على الاوّل بدليل ادخال الواو في الكلام وهو العطف وان قال و و بغير

واو بعد ما سكت ان نوى يقع ثلثا لان حرف العطف لم يوجد لكن يحتمل

الحاقه بالاوّل فاذا نوى صحّ من الفتاوى الحسامية ولو قال لها انتِ اُمّي

ليس بشيئ وكذا لو قال لها ان فعلتِ كذا فانتِ اُمّي فهو باطل وكذا لو قال

لك ونوى التحريم ثم فعل ذلك الشيئ كان باطلا

من الكافي وفي الفتاوى اذا قال لامرأته انت عليّ حرام والحرام

عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق وجعلنا ويا عرفاه من

القنية قع انتِ حرام وقال ما نويت به الطلاق لا يصدّق وليس للمفتي

لا للقاضي ان يحكما على ظاهر المذهب ويتركا العرف. قع عن

انتِ حرام او انت عليّ حرام يقع الطلاق بدون النية وهي بائنة

لا يحتاج الى كلمة عليّ. من الفتاوى النسفية سئل عمّن قال ان

فعلتِ كذا الحلال واحد من حلال الله عليّ حرام ونوى به لحم الابل وهو

لم لا جاهليه وله امرأة قد فعل ذلك تطلق امرأته وهل تصح نيته قال

ن طلاق نود واستوار مدارش براثجه حوري مي كند كنيت كرده ام من الذخيرة في

النوادر ومشائخنا رح افتوا في قوله انتِ عليّ حرام حلال الله بر من

رم هرچه بحلال آمرا بر من حرام انه ينصرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف

من الكنز انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم اولم ينو شيئا وظهار ان نواه
وكذب ان نوى الكذب وبائنة ان نوى الطلاق * من المجمع وصرفه
المتاخرون الى الطلاق من غير نية - من الجواهر رجل قال حلال خدا برمن حرام
ان فعلت كذا وقال هرچه بدست راست گيرم برمن حرام است ان فعلت
كذا فهذا كله طلاق بائن ولا يصدق انه لم يرد به الطلاق لان الناس
في بلادنا هذا يتعارفون طلاقا ولو قال اگر بدست چپ گيرم برمن حرام
لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال هرچه بدست گيرم برمن حرام ايضا لا يكون
طلاقا لانه اسم جنس ولو قال هرچه بدست راست گرفته ام برمن حرام اگر فلان
كار كنم يكون طلاقا وهو كقوله هرچه بدست راست گيرم برمن حرام ولو لم تكن له
امرأة فقال اگر فلان كار كنم هرچه بدست راست گيرم برمن حرام فقيل له هر زني
كه بزني كني قال نعم فتزوج امرأة فانها تطلق ولو قيل له وهر زني كه بزني كني بزيادة
الواو لا تطلق التي تزوج ومنه قلت له في طلاق السكران اختلف الروايات
واختلف المشائخ قال افتي بالوقوع سداً للشرب بقدر الوسع وهو الاظهر
من المذهب وان كانت الرواية الاخرى هي الاقيس * من التاتارخانية
وفي الفتاوى الخلاصة وطلاق السكران واقع اذا سكر من الخمر والنبيذ وهو
مذهب اصحابنا رح وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي يختار انه لا يقع وهو قول
الطحاوي واحد قولي الشافعي رح * وفي المفيد والفتوى عليه * ثم
ولو اكره على الشرب او شرب الخمر عند الضرورة تذهب عقله فطلق
امرأته فالطلاق واقع وفي الخانية اختلفوا فيه والصحيح انه كما لا يلزم الحد

الطلاق ✧ وفى السراجية ولو اكره على شرب المحرم فشربه وسكر
فطلق ✧ وذكر فى العيون انه يقع واختار ابو الليث رح انه لا يقع ✧ م ✧
ولو ذهب عقله من دواء ليس له لذة فطلق امرأته لا تطلق ✧ ولكن
لو شرب البنج فذهب عقله فطلق ✧ وفى الخلاصة واجمعوا انه لو سكر
من البنج ولبن الرماك لا يقع طلاقه وعتاقه ✧ م ✧ وذكر الشيخ الامام
عبد العزيز الترمذي قال سألت ابا حنيفة رح وسفيان الثوري عن رجل
شرب البنج فارتفع الى راسه فطلق امرأته قال ان كان حين يشرب البنج
يعلم انه ما هو فهي طالق وان لم يعلم لا تطلق ✧ م ✧ ولو شرب النبيذ فلم
يذهب عقله لكن لم يوافقه فصدع منه فزال عقله بالصداع دون
الشرب لا يقع طلاقه ✧ ولو شرب من الاشربة التي يتخذ من الحبوب او من
العسل او من الشهد ✧ وفى الخانية او الفواكه وسكر فطلق امرأته لا يقع
طلاقه عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح ✧ من التهذيب
وطلاق السكران واقع واختار الطحاوي والكرخي انه لا يقع وهو قول الشافعي
رح وحد السكران ان يذهب عقله حتى لا يعرف الارض من السماء ولا
الرجل من المرأة ولا السوال من الجواب عند ابي حنيفة رح وعندهما وهو
رواية عن ابي حنيفة رح ان يختلط كلامه حتى صار اختلاط كلامه اكثر من
نسقه والفتوى فى الحد كما قاله ✧ ومنه واجمعوا انه لو سكر من البنج او لبن
الرماك ونحوه لا يقع طلاقه وعتاقه ✧ من الخانية وان زال عقله بالبنج
او لبن الرماك لا تنفذ تصرفاته ✧ وعن ابي حنيفة وسفيان الثوري رح

فى الذي زال عقله بالبنج فطلق امرأته ان كان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن عالما لايقع * وعن ابي يوسف ومحمد رح لايقع من غير فصل وهو الصحيح * وكذا لو شرب شرابا حلوا فلم يوافقه فذهب عقله فطلق قال محمد رح لايقع طلاقه وعليه الفتوى هذا كله في السكران اذا شرب طائعا وان شرب مكرها فطلق اختلف المشائخ فيه والصحيح انه لايقع كما لايجب عليه الحد * وعن محمد رح انه يقع والصحيح هو الاول والذي ضرب على راسه حتى زال عقله وطلق او اعتق لاينفذ تصرفاته وان زال عقله بالمعصية * من الفصول فى الاشربة للجامع الصغير بعد ما ذكر الاشربة المحرمة قال وما سوى ذلك من الاشربة فلا باس به وهذا الجواب على العموم لايوجد الا في هذا الكتاب * ثم قال وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال في قول ابي حنيفة رح ولايجب الحد وان سكر منه واذا طلق امرأته لايقع * وروي عن محمد رح ان شرب ذلك حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة * من النهاية والشيخ الامام الحسن وابي رح فى الفتاوى ذكر ان الفتوى على قول محمد رح كذا ذكره الامام المحبوبي رح * من الفصول وهل يحد فى المتخذ من الحبوب اذا سكر منه الاصح انه يحد فانه روي عن محمد رح لمن سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل وهذا لان الشبان في زماننا يجتمعون عليه اجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك * من تفسير الامام البستي والخلاف فى سائر الاشربة معروف

و الفتوىٰ على قول محمد رح ان قليلها وكثيرها محرّم * من الترضيح وان سكر
من نبيذ التين و السكر و العسل وما اشبه ذلك يحدّ وهذا قول محمد و
الشافعي رح وعليه الفتوىٰ * ومنه وفي وجه لا يجوز اتّفاقا وهو في
مسائل المسئلة الاولى اذا قصد به التلهّي لا يحل با لاتفاق وهكذا ذكر في
الهداية المسئلة الثانية في فتاوى العمدة اذا جلس يشرب طالبا
للسكر فالقدح الاوّل ايضًا حرام المسئلة الثالثة ذكر في الهداية القدح المسكر
حرام عندنا وفي وجه خلاف وهو في مسائل احدهما اراد به التقوي و
الثاني للتداوي والثالث لهضم الطعام * من الظهيرية وغيرها * من
السراجية وان شربه للتلهّي لا لاستمرار الطعام والتقوي على الطاعة والتداوي
فلا يحل فعله اما جنيه فحلال * من النوازل سئل ابو القاسم عن رجل هربت
منه امرأته وهو سكران فتبعها فلم يظفر بها فقال سه بار هزار بار هزار
هشته ولم يقل امرأتي قال هذا الكلام فيه اشكال وكانه قصد الى امرأته
الّا انه اذا لم يكن انسان يخاطبه حتى يكون جوابا ولا يتكلم بكلام سابق ولست
افتي في ذلك بالطلاق الّا ان يخبر الرجل انه نواها * وسئل ابو القاسم عن
رجل قال لامرأته في التشاجر اكر زن مني سه طلاق ولم يزد على هذا قال ان لم
ينو ايقاع الطلاق لم يقع قيل له ان اراد ايقاع الطلاق هل يقع قال فيه كلام وانا
استوثق لنفسي * ومنه ايضا وسئل ابو بكر عن امرأة قال لها زوجها انت
طالق واحدة فقالت المرأة بالفارسية خواهي هزار فقال لها الزوج هزار
ولم يزد على هذا ولم تكن له نية قال هذا الى الوقوع اقرب من غير

الوقوع اذا لم ينو ٭ من يتيمة الدهر عن ابي بكر الاسكاف فيمن تشاجر مع امرأته
فقالت له طلقني فقال لها الزوج فوضت الامر اليك فقالت المرأة باماني سه
كبار ودوبار هشت فقال ان نوى الزوج ثلثا فوضه اليها طلقت ثلثا ان لم يكن
تتفقت بين الكلامين وان سكتت لم تطلق الا واحدة قيل له لم يقع الطلاق وان لم تعين
نفسها فقال ان لم تعن نفسها فمن عنت ٭ من الواقعات الحسامية امرأة
قال لها زوجها انت طالق واحدة فقالت له المرأة هزار فقال الزوج هزار
فهذا على وجهين اما ان ينوي شيئا او لم ينو ففي الوجه الاول فهو ما
نوى وفي الوجه الثاني لا يقع لانه محتمل وان كان على الوقوع اقرب ٭ من التجنيس
امرأة قالت لزوجها طلقني واشار اليها بثلث اصابع واراد بذلك ثلث
تطليقات لا يقع الثلث ما لم يقل بلسانه هكذا ٭ من الذخيرة اذا قال لامرأته
في حالة الغضب ان فعلت كذا الى خمس سنين تصيرين مطلقة مني واراد به
تخويفها فعلت ذلك الفعل قبل انقضاء المدة التي ذكرها فانه يسأل الزوج
هل كان حلف مطلقا فان اخبر انه كان حلف يعمل بخبره فيحكم بوقوع الطلاق
عليها وان اخبر انه لم يحلف به قبل قوله لان قوله تصيرين مطلقة يحتمل التنجيز
مطلقة بيمين قد سبقت ويحتمل تصيرين مطلقة بايقاع مبتدأ يكون مني مد
ان فعلت كذا الا انه اليمين لا محالة فيقبل قوله في ذلك وكذا في الواقعات
ايضا ٭ من المحيط فيمن قال لرجل اگر من اشب ترا بخانه [illegible] نبرم ولي
زن از وي به طلاق فذهب به الى فلان ولم يسقه الراح قال تطلق
لان شرط البر شيئان وقد وجد احدهما ففات البر ومن [illegible]

الحنث وانما نظرنا الى شرط البر لان اليمين عقد على عزم الفعل في محلين وفي مثل هذا يؤمر بالنظر الى شرط البر ومنه ايضا وسئل نصير رح عمن قال لامرأته ان لم تقومي الساعة وتجي الى دار والدتي فانت طالق فلبست الثياب فخرجت من الدار ثم رجعت وجلست ثم ذهبت الى دار والدته قال لا تطلق كما دامت في تهيئ الذهاب ورجوعها وجلوسها مادامت في تهيئ الذهاب لا يكون تركا للفور وكذلك لو اخذها البول وبالت قبل لبس الثياب ثم لبست الثياب لا تطلق * من القنية اگر فردا فلان ديه نرو م كار بيا موزم فامرأته طالق فذهب غدا الى القرية ولم يتعلم ذلك الامر يحنث * من الذخيرة سئل شيخ الاسلام عن امرأة قالت لزوجها عند المشايخ مرا طلاق ده مرد چوب برداشت وي زد وي گفت دار طلاق قال لا تطلق وسئل الامام احمد القلانسي عن امرأة قالت لزوجها طلقني فوكزها وقال طلاق قال تطلق ثلثا قال ولو قال لها اينک يکي واينک دو واينک سه ولم يتلفظ بالطلاق لا تطلق * قال نجم الدين النسفي رح جواب شيخ الاسلام رح في المسئلة الثانية كجوابه في المسئلة الاولى يعني لا تطلق * وجواب القلانسي رح في المسئلة الاولى كجوابه في المسئلة الثانية يعني تطلق فشيخ الاسلام رح سمى الضربة طلاقا فبطل والقلانسي يقول تلفظ بالطلاق فيقع * في الواقعات الحسامية امرأة قالت لزوجها طلقني ثلثا فقال الزوج اينک هزار لا تطلق لانه لم يوقع لان قوله اينک محتمل ومنه ايضا رجل قال لامرأته تراكي وترا سه قال ابو القاسم لا يقع الطلاق قال لان العربية لها اضمارات والفارسية ليس لها اضمارات والمختار عندنا ان يقع وعليه الفتوى لان هذا ليس من باب الاضمار بل من باب تعيين المحتمل

لان اسم الثلث يقع على الطلاق وعلى غير الطلاق فاذا لم ينو شيئا لم يتعين الطلاق
واذا نوى الطلاق يقع الطلاق * من السراجية اذا قال لامرأته تراسه اختيار
حسام الدين رح انها تطلق من الذخيرة امرأة قالت لزوجها طلقني
ثلثا فقال لها الزوج ايك هزار لا تطلق من غير نية لان قوله ايك هزار
كلام محتمل * من الخلاصة روى بشر عن ابي يوسف رح لو قال لآخر ان كلمت
فلانا فعبدك حر فقال الرجل الآن ذلك فهذا المجيب ان كلمه بغير اذنه
يحنث * من الذخيرة قيل لرجل زن از توسه طلاق كه فلان كار كرده وقال
بهزار طلاق كان قوله بهزار طلاق جواب طلاق حتى انه لو لم يكن فعل
ذلك الفعل لا يقع الطلاق * من الخانية لانه اخرج الكلام جوابا بالخطاب
بالامر والجواب يتضمن اعادة ما في السوال * من الفتاوى الحجة قال لامرأته
رو رابس از من يقع اذا نوى من التاتارخانية اذا قال لامرأته توكي توسه
او قال تراكي تراسه قال الشيخ الامام ابو القاسم الصفار البلخي لا يقع * وقال
الصدر الشهيد المختار عندي انه اذا نوى يقع الطلاق * وفي الحجة تراسه
المختار ان يقع الثلث اذا نوى * وفي الظهيرية وقال غير ابي القاسم ينبغي
ان يكون الجواب على التفصيل ان كان في حال مذاكرة الطلاق او في
حال الغضب يقع والا لا يقع الا بالنية * من الذخيرة امرأة قالت لزوجها
من برتو سه طلاق ام فقال الزوج بستين او قال سه طلاقه بستين او قال
سه بكو وصد بكو فهذا كله اقرار عنده بالثلث فيقع عليها ثلث تطليقات
من القنية * مع عت * انت حرام او انت علي حرام يقع الطلاق بدون

النية وهي بائنة * ست * لا يحتاج الى الكلمة علي وذكر كذا في * تن فقال لو قال لها انا بائن ولم يقل منك او انا حرام ولم يقل عليك فليس هذا بشيئ بخلاف ما اذا قال انت بائن او انت حرام * من اليتيمة لو قال لا مرأته انا بائن يعني منك ولم يقل منك فليس هذا بشيئ وان عني به الطلاق وكذلك لو قال انا حرام ولم يقل منك فليس هذا بشيئ بخلاف ما اذا قال انت بائن او انت حرام من الكبرى امرأة مع زوجها في منزل والدها فقال الزوج اذهبي معي فقالت لا اذهب فقال الزوج ان لم تذهبي معي فانت طالق فخرج الزوج وخرجت هي على اثره وبلغت المنزل قبله ان خرجت معه لوقت لا يعد خروجهما معاً حنث من التحفة ولو قال ان خرجت من الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها او مع غير فلان ثم خرج فلان ولحقها لم يحنث لان حرف مع للصحبة القران ولم يوجد عند الخروج والدوام ليس بخروج وان وجد بقاء الخروج مع فلان * من الذخيرة اذا قال زن مرا طلاق وله امرأتان او ثلث حكي عن شمس الائمة الاوزجندي انه يقع على كل واحدة تطليقة قال لان زن بالفارسية اسم جنس وغيره من المشايخ صرح قالوا تطلق واحدة منهن وللزوج خيار التعيين وهو الصحيح * من التهذيب ولو جامع احدهما او قبل او طلق او ظاهر تعينت الاخرى * ومنه والقاضي يحبسه بطلبهن حتى يعين المطلقة يحلفه حتى لو نكل لواحدة منهن تعينت هي للطلاق وان حلف للكل يجبر على البيان وقيل اذا حلف حتى بقيت واحدة لا يحلف للاخيرة وتعينت هي للطلاق ن السراجية ان فعلت كذا فامرأتي طالق وله امرأتان فالتعيين اليه لو قال

احدٰ لکن طالق ولم تکن له نية طلقت واحدة ويجبر على البيان. مسئلہ ۵ اندرکز
زید گفت اگر من جنین کارکنم زن من سہ طلاق بعدہ آن کار کرد سہ طلاق واقع شود
یا نی. من الشفية سئل عمن قال ان کنتُ فعلتُ کذا این زن کہ مرا ایجانست سہ طلاق
وقد فعل ذلك وليست امرأته في بيته حال الحلف فقال طلقت امرأته ثلثا ويراد
بمثل هٰذه المرأة التي في نكاحه.. من التاترخانية وفي فتاوى اهل سمرقند
اذا قال لها تو طلاق يقع عليها طلقة. ومنه سئل شيخ الاسلام نجم الدين النسفي رح
عن رجل عادته اذا رأى صبيا ان يقول له ۱ در تو سہ طلاق وهو لم يعرفه
قال فطلق امرأته ثلثا. من البرهانية رجل اكره بالضرب والحبس على ان يكتب
طلاقا لامرأته فكتب فلانة بنت فلان امرأته طالق لا تطلق لان الكتاب بمنزلة
الخطاب باعتبار الحاجة الى الخطاب ولا حاجة هنا. من التاترخانيه والظهيرية
رجل اكره بالضرب والحبس على ان يكتب طلاق امرأته فكتب فلانة بنت فلان
امرأته طالق. من الحاوي ولم يعبر بلسانه لا تطلق في فتاوى اهل سمرقند
اذا اكره الرجل بالضرب والحبس على ان يكتب طلاق امرأته فكتب فلانة بنت
فلان طالق لا تطلق. من جامع الشروح قال لها ان خرجتِ من هٰذه
الدار الا باذني فانتِ طالق يشترط الاذن لكل مرّة. في النصاب لو قال
لامرأته لا تخرجي الّا باذني يحتاج في كل مرّة الى الاذن ولو قال عنيتُ مرّة
واحدة دُيّن قضاء في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الّا رواية عن
ابي يوسف رح والفتوى على هٰذه الرواية لانه نوى خلاف الظاهر فلا
يصدّق.. من الخانية رجل قال لامرأته في غضب او خصومة اي نر طلاق

بره طلقت ثلثا وكذا لو قال اي طالق واراد طلقت او قال اي ستة طالق
طلقت ثلثا من الخانية وكذا لو قال للمختلعة اين زن من سه طلاق يقع الثلث
ومنه ايضا وكذا لو اخذ ثم ام امرأته وقالت لا ادعك ان تخرج الى السفر
حتى تطلقني فقال دختر از سه طلاق وقال لم انو امرأتي طلقت امرأته قضاء
رجل قال لامرأته في الغضب اكر تو زن مني سه طلاق وحذفت الياء لا تطلق
امرأته لانه ما اضاف الطلاق اليها من البرهانية رجل قال بنت فلان
طالق ولم يسم باسمها وقال لم اعن امرأتي وانه اسم ابيها طلقت وفيه نص
وكان خلاف الظاهر فصار كما لو قال زينب طالق وله امرأة اسمها زينب
وقال ما عنيت زينب هي امرأتي وكذلك لو لم ينسبها الى ابيها ونسبها
الى امها او الى ولدها ولم يسمها باسمها طلقت لما قلنا من الحمادية رجل
قال بنت فلان طالق ولم يسم باسمها وقال لم اعن امرأتي وانه اسمه
طلقت وفيه نص لانه خلاف الظاهر فصار كما لو قال زينب طالق وله
امرأة اسمها زينب وقال ما عنيت زينب هي امرأتي وكذلك لو لم ينسبها
الى ابيها ونسبها الى امها والى ولدها ولم يسمها باسمها طلقت لما قلنا من
الخانية ولو قال عمرة طالق وامرأته عمرة وقال لم اعن به امرأتي طلقت
امرأته ولا يصدق قضاء وكذا لو قال بنت فلان طالق ذكر اسم الاب ولم يذكر
اسم المرأة وامرأته بنت فلان وقال لم اعن امرأتي لا يصدق قضاء وتطلق
امرأته كما لو ذكر اسم امرأته وقال عمرة طالق وامرأته عمرة طلقت امرأته ولا
يصدق قضاء في صرف الطلاق عنها وكذا لو لم ينسبها الى ابيها وانما نسبها

الى امّها والى ولدها تطلق امرأته ٭ من الكبرى قال بنت فلان طالق ولم يسمّها باسمها وقال لم اعنِ به امرأتي وكان المذكور اسم ابيها طلقت ولم يصدق لانه خلاف الظاهر فصار كما لو قال زينب طالق وله امرأة اسمها زينب وقال ماعنيت امرأتي ٭ وكذا لو لم ينسبها الى امها ونسبها الى امّها وولدها ولم يسمّها طلّقت لما قلنا من الخانية في الواقعات الطحاوي لو قال بنت فلان طالق ولم يسمّها باسمها وقال لم اعنِ امرأتي وما ذكر اسم ابيها طلقت امرأته لان ما ادّعاه خلاف الظاهر فصار كما لو قال عمرة طالق وله امرأة اسمها عمرة وقال ماعنيتها ٭ وكذا لو نسبها الى امّها او ولدها ولم يسمّها طلّقت لما قلنا ٭ من الذخيرة اذا قال بنت فلان طالق نسب امرأته الى ابيها ولم يسمّها او نسبها الى امّها او اختها او ما اشبه ذلك ولم يذكر اسمها طلقت امرأته اذا كان كذلك ٭ من المنية زوج واحدة من بناته قال لا يعيّن وحتى تر اطلاق را دم يقع بلا تسميه واضافة ٭ من الناصري ولو قال فلانه ما در فلان طلاق وقال لم اعنِ امرأتي طلقت لو قال قوله ٭ من الظهيرية المرغيناني رجل من عادته يقول اذا رأى اجنبيا اي مادر توسه طلاق وسكر من الخمر فاتاه ابنه فظنه ابنا اجنبيا فقال رواى مادرت سه طلاق ولم يعلم انه ابنه طلقت امرأته ثلثا ٭ من الخلاصة ولو قال فلانة بنت فلان طالق ونسبها الى ابيها ثم قال عنيت به امرأة اجنبية هي على ذلك الاسم والنسب لم يصدق والطلاق على امرأته في القضاء كما قال زينب طالق واسم امرأته زينب ثم قال ماعنيت امرأتي لا يصدق وكذا هذا

وكذا لو نسبها الى امّها اوالى ولدها اوالى اخيها اذا كانت كذلك ✤ من المنتهى
فلانة طالق ولم يسمّ امرأته ان نواها يقع والّا فلا ✤ ومنه ايضا وعنه اراد
السفر فقال الصهر طلّق ابنتي فقال دختر توسه بار هشته فرجع وقال اردت
ابنته الاخرى لا يصدّق وديىت بنت فلان طالق ولم يذكر اسمها او اختها
اوعمّته طلقت ✤ من الصغرى رجل له بنات ذات ازواج قال زوج واحد
لا بعينه دختر ترا يك طلاق وادم يقع على امرأته وان لم يقل فلانة زوجتي
لانه لا يملك الّا طلاق امرأته فانصرف اليها ✤ من الصغرى اذا قال لامرأته
المدخول بها انت طالق انت طالق او قال قد طلقتك قد طلقتك او قال انت طالق قد طلقتك
او قال قد طلقتك انت طالق يقع ثنتان ✤ ولو قال عنيت بالثاني التكرار لا يصدّق
الّا ديانة ✤ وسئل عمّن قال لامرأته ترا يك طلاق يك طلاق بغير حرف العطف فقال
هو كقوله انت طالق انت طالق ✤ من النسفية سئل عمّن قال لامرأته ترا
يك طلاق يك طلاق يك طلاق من غير حرف العطف فقال ان كان بعد الدخول
طلقت ثلثا كقوله انتِ طالق انتِ طالق انتِ طالق ✤ من المنتهى فلانة طالق
ولم يسمّ امرأته ان نواها يقع والّا فلا ✤ من الجاني ولو قال لامرأته ترا طلاق
رادستند لا يقع لانه ذكر الايقاع دون الوقوع ✤ وكذا في الخلاصة لفظا ومعنى
✤ من النوازل وسئل عن رجل قال لامرأته بالفارسية مرترا هزار هزار طلاق رادستند
قال لا يكون طلاقا في الحكم وليس كالذي قال لامرأته يا مطلقة لانه اذا قال يا مطلقة
فقد ذكر وقوع الطلاق عليها ✤ واما هنا ذكر ايقاع الطلاق ولم يذكر وقوع
الطلاق ✤ من الحاوي فاما سئل به ابوالقاسم ترا هزار طلاق رادستند قال

لا يكون طلاقا لانه ذكر الايقاع دون الموقع * من الخلاصة امرأة قالت لزوجها
من با تو نمي باشم فقال الزوج مباش فقالت طلاق بدست تست مرا طلاق كن فقال
الزوج طلاق مى كنم طلاق مى كنم وكرر ثلثا طلقت ثلثا بخلاف قوله كنم لانه للاستقبال
فلم يكن تحقيقا بالشك * من الكبرى قالت لزوجها مرا طلاق ده فقال الزوج
بالفارسية داده كير او قال كرده كير او قال داده با داو قال كرده باد ان نوى الايقاع
يقع والا فلا لانه يحتمل الوعد والايقاع فايهما نوى صحت نيته * ولو قال داده
انكار او قال كرده انكار لا يقع وان نوى لان هذه الفارسية قوله عسى انك طالق
ولو قال ذلك لا يقع وان نوى كذا اصناب * ولو قال كفته كير لا يقع لانه يحتمل
الجواب بخلاف قوله داده كير * ولو قالت مرا مدار فقال الزوج نا داشته كير ان اراد
الطلاق يقع ق * ولو قال داده ست او قال كرده ست يقع بلا نية فلا يصدق
في ترك النية قضاء لانه تحقق ظاهرا لاختلال الاضافة بان لا يضيف الطلاق
الى المرأة بعينها او اضيف اليها لكن لا يضيف الايقاع الى نفسه * من الهداية
ثم الكتابة على ثلث مراتب مستبين مرسوم وهو بمنزلة النطق في الغائب والحاضر
على ما قالوا * ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار وأوراق الاشجار وينوى
فيه لانه ليس بمنزلة صريح الكتابة فلابد من النية * وغير مستبين كالكتابة على
الهواء والماء وهو بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت الحكم * من النهاية وكذا
التفصيل لو كتب الطلاق وغيره او ذكر الحق على نفسه فهو على ثلث الوجوه *
من التجريد ولو كتب الطلاق فان كان مستبينا يقع اذا نوى الا ان يكون على رسم
الرسالة والخطاب فلا يصدق انه لم ينو * وان لم يكن مستبينا او كتب على الماء

والهواء لايقع اصلا + من شرح المنظومة اذا قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت
فطلقت نفسها ثلثا لايقع شيء عنده وعندهما يقع واحدة + من التجنيس رجل
وكل وكيلا ان يطلق فطلق الوكيل ثلثا لم يصح عند ابي حنيفة رح لانه خالف +
من الكبرى وقد اخترنا للفتوى في المامورة بالواحدة اذا اتت بالثلث قول
ابي حنيفة رح + من نصاب الفقه امرأة قالت لزوجها من وكيل تو هستم فقال
الزوج هستي فقالت طلقت نفسي ثلثا فقال الزوج تو برمن حرام كشتي مرا بايد
باشيدن ان نوى بالتوكيل الطلاق دون العدد يقع واحدة رجعية وان نوى
المفارقة دون العدد يقع واحدة بائنة وهذا على قولهما + اما عند ابي حنيفة
رح ينبغي ان لايقع شيء كالوكيل بالواحدة اذا طلق الثلث + رجل قال لآخر
اتريد ان اطلق امرأتك فقال نعم فقال طلقت امرأتك ثلثا طلقت والمختار من
الجواب ما قلنا + من خزانة الفقه يعني والمختار انه لايقع + من الفصول ذكر
في النوازل روي عن محمد بن الحسن رح ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء
فقضى فيه القاضي كان قضاؤه جائزا ولم يكن لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف
+ قال الفقيه رح وانما يتخير من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حاكم من حكام
اهل الامصار فاخذ بعضهم بقول واحد وبعضهم بقول الآخر + قال محمد رح اشار انه
يجوز بخلاف بعض العلماء لا يصير المحل محلا للاجتهاد ما لم يعتبره العلماء ويسوغوا الاجتهاد
+ الا يرى ان ابن عباس رض كان من فقهاء الصحابة رضوان الله عليهم ثم
لما لم يسوغوا الاجتهاد في ربوا النقد حتى انكر عليه ابو سعيد الخدري رض لم
يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ

قضاؤه وكذا في المحيط والذخيرة وغيرهما من شرح ادب القاضي للخصاف ثم
اعلم ان قضايا القضاة التي ترفع الى القاضي لا تخلو من ثلثة اوجه، اما ان يكون
جوراً يخالف الكتاب او السنة او اجماع العلماء، او يكون في محل الاجتهاد اختلف
فيه العلماء والفقهاء، او بقول مهجور، ففي الوجه الاول فالقاضي الذي ترفع
اليه القضية ينقضها ولا ينفذها لانه متى خالف الكتاب او السنة او الاجماع
كان باطلا والباطل لا يجوز الاعتماد عليه فعلى القاضي الثاني ان ينقضها، وفي
الوجه الثاني اذا اقضى هذا بقول البعض وحكم بذلك ثم رفع الى قاض آخر يرى
خلاف ذلك فانه ينفذ هذه القضية ويمضيها، وفي الوجه الثالث ينقضها ولا
ينفذها لان القول المهجور ساقطة العبرة في مقابلة المشهور، وقوله لا يكون
اختلافا اي يكون خلافا، من الحسبي البنياني في شرح الهداية وشرط الدخول
يثبت باشارة النص وهو حمل النكاح على الوطي لانه حقيقة فيه حمل الكلام على
الافادة دون الاعادة الى العقد اذ العقد يستفيد باطلاق اسم الزوج او يزاد
شرط الدخول على النص بالحديث المشهور ولا خلاف لاحد اي من اهل السنة
والجماعة فيه في شرط الدخول سوى سعيد المسيب فانه قال لا يشترط الدخول
للحل للاول وهو قول معتبر من الخوارج لان الكتاب مطلق عن شرط الدخول
، وقوله غير معتبر لانه مخالف للكتاب او السنة المشهورة ولهذا لو قضى به
القاضي لا ينفذ قضاؤه والشرط الايلاج دون الانزال لانه كمال ومبالغة فيه
والصبي المراهق في التحليل كالبالغ لوجود الدخول في نكاح صحيح، ومعنى هذا
الكلام اي قوله ومثله يجامع ان يتحرك آلته ويشتهي لان بريسمي فعله جماعاً عزنا و [illegible]

وعند ذلك يتحقق ذوق العسيلة من الجانبين * من البزدوي وقد ثبت شرط الدخول بالاجماع * من كشف البزدوي اذ الاصابة بعد ه شرط الحل بالاجماع * * وقول سعيد مردود حتى لوقضى القاضي به لا ينفذ * من الهداية ولاخلاف لاحد فيه سوى سعيد ابن المسيّب رض * وقوله غير معتبر حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ * من النهاية شرح الهداية و قوله غير معتبر لانه مخالف للحديث المشهور فلذلك لوقضى القاضي بقوله لا ينفذ * ذكره الامام التمرتاشي في الجامع الصغير وقال الصدر الشهيد رح قال مشائخنا رح لا ينفذ وبهذا يعلم ان ما نقل عن الصدر الشهيد رح في بعض الحواشي انه لوقضى القاضي على قول سعيد بن المسيّب ينفذ القضاء عنده ذكر افتراء على الصدر الشهيد رح * وكذا ذكره الامام قاضيخان رح في الجامع الصغير قال ولوقضى القاضي بقوله لا ينفذ قضاؤه ذكره الصدر الشهيد رح في كتاب الصلوة * من الكافي وقوله غير معتبر حتى لوقضى به قاض لا ينفذ قضاؤه * من شرح المجمع ولاخلاف في اشتراط الدخول الا لسعيد ابن المسيّب رح ولا يعمل بقوله حتى لوقضى القاضي به لا ينفذ * من المنتهى اما الثلث فباي وجه كان لا يحل حتى تتزوج بزوج آخر نكاحا صحيحا ويطأها ايلاجا * من الخلاصة وفي نسخة الامام السرخسي في كتاب الطلاق لوقضى القاضي بالحل على الزوج الاول بدون الدخول آخذا بقول سعيد بن المسيّب رح لا ينفذ قضاؤه فانه قول مجهول يخالف الاجماع حتى لوقضى القاضي به لا ينفذ قضاؤه ومن افتى بهذا القول ولم يشترط الدخول فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين * كذا قال الصدر الشهيد رح

ه من شرح الطحاوي المطلقة ثلثا لا تحل لزوجها الاول لا بنكاح ولا بملك يمين
حتى تتزوج بزوج آخر ويدخل بها الزوج الثاني ولا تحل للزوج الاول الا بالايلاج
من الثاني في الفرج خاصة حتى يجاوز الختان الختان ه من القنية ه سم قع بت
يحتال في المطلقات ثلثا ويأخذ الرشى بذلك ويزوجها للاول بلا وطء الزوج
الثاني هل يصح النكاح وما جزاء من يفعل ذلك قال يسود وجهه ويعزر قع ه فيما
يفتي على مذهب سعيد ابن المسيب ويزوج للاول فقال بقيت مطلقة ثلثا
ويعزر الفقيه ه من الظهيرية ولو اشتراها الزوج لا يحل له وطيها الا بعد
اصابة الزوج الثاني ه من السابع ولو طلقت امرأته ثلثا وهي حرة او امة
وهي امة لا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها دخولا
يوجب الغسل ه من التهذيب لا يحل نكاح المطلقة الثلث ولا وطيها بملك
اليمين حتى تزوجت بزوج آخر ودخل بها نكاحا صحيحا وعند سعيد ابن
المسيب الدخول ليس بشرط ه من المضمرات ولو ملك الامة بعد ما طلقها
تطليقتين لا تحل له بملك اليمين حتى تنكح زوجا آخر ويدخل بها من ما ذكرنا
كذا في التفريد لفظا ومعنى ه من التجريد وهي لا تحل لزوجها صغيرة
او كبيرة حرة او امة حتى تنكح زوجا آخر نكاحا صحيحا ويدخل بها ه من التتمة
الفقهاء وان كانت الزوجة بالثلث يزول الملك وحل المحلية جميعا حتى لا يحل له
الا بعد اصابة الزوج الثاني وان وجد عقد النكاح او ملك اليمين فانه
لا يصح لعدم محل المحلية والملك بسبب ملك اليمين فيه ولا يفيد الحل ه من
الكرخي قال ابو الحسن واذا طلق الرجل امرأته ثلثا في كلمة واحدة او متفرقة دخل

بها والطلاق سنة اوبدعة فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها الثاني واذا طلقها او فارقها وانقضت العدة حلت للاول: من الناطفي فاذا وقع بين الرجل وامرأته الحرة ثلث تطليقات فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره: من النافع وان كان الطلاق ثلثا في الحرة او اثنين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره للنص فان طلقها يعني الثالثة لانه بعد قوله الطلاق مرتان ويشترط في الزوج الثاني ان يكون النكاح صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره سماه زوجا فيشترط كمال الزوجية وذلك بالنكاح الصحيح وشرطنا الدخول بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره والحديث المسئلة من السرخسي ولاخلاف بين العلماء ان الوطي من الزوج الثاني شرط لحل العود الى الاول بهذه الآثار ونحن عملنا بما هو موجب اصل هذا الدليل بصيغته فجعلناه موجبا للحل. من السنتي وقوله فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره اي حتى تزوج بزوج آخر ويدخل بها الزوج وهو مذهب فقهاء الامصار وروي عن سعيد ابن المسيب رح انه قال تحل بالنكاح دون الوطي وليس يؤخذ به ويدل عليه ان قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره يدل على العقد وقوله تنكح يدل على معنى آخر سواه وهو الوطي لان النكاح عبارة عن الوطي: من الحيدي وقوله غير معتبر لانه مخالف الكتاب والسنة المشهورة ولهذا لو قضى به القاضي لاينفذ قضاؤه: ذكر في فتاوى السمرقندي ان سعيد بن المسيب رح رجع عن قوله ان دخول المحلل ليس بشرط في التحليل فلو قضى به قاض لاينفذ قضاؤه ولو حكم به فقيه لا ...

ويعزر الفقيه ويشهر من المسافري شرح الهداية وشرط الدخول عند الجمهور
خلافا لسعيد بن المسيب رح وبشر بن غياث المريسي ولو قضى القاضي بقولهما
لا ينفذ ثبت باشارة النص وهي ما ثبت بعين النص من غير زيادة الا انه
ما سبق الكلام له ولا يكون ظاهرا من كل وجه وهو ان يحمل النكاح على الوطئ
لانه حقيقة في الوطئ على ما مرّ حملا للكلام على الافادة دون الاعادة من
القنية قع عن صدر ابن البزدوي ودين محمد ابن محمد وعليّ ابن سعيد
ابن المسيب رجع عن مذهبه في ان الدخول بها ليس بشرط في صيرورتها
حلالا للاول لهن الكابي والصبي المراهق في التحليل كالبالغ لان النص لم يفصل
وقد وجد الدخول في نكاح صحيح وفيه خلاف مالك رح وفسره في الجامع الصغير
وقال غلام لم يبلغ ومثله يجامع جامع امرأته وجب عليها الغسل واحلها
على الزوج الاول ومعناه ان تتحرك آلته ويشتهي وهذا لان في الحديث ذكر
الذوق من الطرفين وهذا انما يتحقق في المراهق الذي يشتهي وانما وجب الغسل
عليها لالتقاء الختانين وهو سبب لنزول مائها من المضمرات يعني اذا جامعها
قبل البلوغ وطلقها بعد البلوغ اذ الطلاق منه قبل البلوغ غير واقع من
الخلاصة والظهيرية والزوج اذا واقعها بعد ما لف قضيبه بخرقة وهي لا تمنع وصول
الحرارة الى قضيبه يحل على الزوج الاول والا فلا من الفصول ولو ان المدعى
انكر الطلاق واقام المدعي عليه بينة انه طلقها منذ سنين وانه تزوجها وحكم
القاضي بالطلاق بالبينة كانت عدتها من وقت الطلاق وان الطلاق من ذلك ثبت
العادلة فتعتبر العدة من وقت الطلاق من الجواهر هندي معتق له امرأة هندية معتقة

جرت على لسانه من غير حضرة المرأة ولا سبق ما يدل على ارادته طلاقها وان
هندوستان رامفت طلاق لا يقع لان هند وستان اسم البلد دون اهلها
فان قيل قد قلتم يجوز الاضمار في الفارسية ببرس از ده يعني اهل ده واسأل
القرية يعني اهلها فقد قلتم يجوز الاضمار هنا كانه قال را دم اهل هندوستان
لا يقع قلنا هو على اختلاف المشائخ من البديعة وسئل الامام ظهير الدين
المرغيناني رح عن رجل جعل امر امرأته بيدها على انه ان غاب عنها شهرين
فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب شهرين الا يومين وحضر الآخر فغيبت
المرأة نفسها حتى مضت شهرين طلقت نفسها فاجاب انه يقع الطلاق قال
وفيه نظر لان الطلاق تعلق بغيبته لا بغيبتها وفي الخلاصة رجل جعل امر امرأته
بيدها على انه ان غاب عنها كذا تطلق نفسها متى شاءت فغاب عنها الى آخر المدة
ثم حضر في اليوم الآخر من تلك المدة قال رضي الله عنه افتى الشيخ الامام
الاستاذ رح بيقي الامر بيدها قال وفقنا الله اذا كانت مدخولة فاما قبله
ان يدخلها او غاب تلك المدة لا يصير الامر بيدها ولو كانت مدخولة
فغاب عنها تلك المدة لكنه في المصر ولا يجيء الى بيتها يصير الامر بيدها
هكذا افتى الشيخ القاضي الامام الاجل الاستاذ رح من الصغرى رجل وكل
امرأته بطلاقها لا يملك عزلها لان التوكيل بمنزلة قوله طلقي نفسك ولو قال
طلقي نفسك لا يملك عزلها كذا هنا وكذا في الابانة والخلاصة من الفصول
لو وكلها بطلاق نفسها لا يملك عزلها لان التوكيل بمنزلة قوله طلقي نفسك
وثمه لا يملك عزلها كذا هنا ولو قال لاجنبي طلق امرأتي ثم اراد الرجوع عنه

يصح ولا يقتصر على المجلس لان هذا اللفظ للاجنبي توكيل وللمرأة تمليك ولو قال
لاجنبي طلق امرأتي ان شئت يقتصر على المجلس ولا يقبل الرجوع * فانما صار ان قوله
طلقي نفسك في حق المرأة تمليك ذكر المشية او لا لان معنى المالكية في حقها تام
وهو تصرفها لنفسها برفع القيد عن نفسها وفي حق الاجنبي لا بد من ذكر المشية
ليصير تمليكا وكذا لو قال لامرأته طلقي صاحبتك يكون توكيلا ولا يقتصر على المجلس
ويملك الرجوع هكذا ذكر في الفتاوى * من مصابيح الدلائل في مفاتيح المسائل
وكل امرأته بالتطليق فان قامت عن المجلس بطل التوكيل * ومنه والامر يصح
بالتفويض والتوكيل ولا يصح العزل عنه الا بالرد من قبل المرأة * اما التوكيل
للاجنبي بالتطليق يقبل العزل الا اذا وكل منكوحته بالتطليق فتوكيلها امر
تفويض لا يصح العزل فصار كما اذا قال لامرأته طلقي نفسك وفي هذا الاملاء
عرضناه من شرح الطحاوي الاصل في هذا ان ما كان تفويضا فانه يقتصر على
المجلس ولا يملك الرجوع والنهي عنه وكل ما كان توكيلا فانه لا يقتصر على المجلس
ويملك الرجوع والنهي عنه * من الذخيرة اذا جعل امر امرأته بيدها على انه
ان غاب عنها عشرة اشهر فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب عنها عشرة اشهر
وكان ذلك قبل ان يبني بها فطلقت المرأة نفسها فقد قيل بانها لا تطلق لان
الغيبة عنها قبل البناء لا تتحقق لان الغيبة تتحقق من الحاضر وقبل البناء هو غائب
عنها فلا تتحقق الغيبة عنها * من الفصول وقد وقع الاستفتاء عمن قال لامرأته
نفقه تو نرسانم تو امر تو بدست تو باد بعد ازين زن بي دستوري شوي بخانه
رفت ويك ماه باشيد واين مرد نفقه نرسانيد ينبغي ان لا يصير امرها بيدها *

صارت ناشزة ولم تبق لها النفقة وفات الشرط، ومنه لو جعل امرها بيدها کہ اگر یک ماہ
بگذرد و نفقہ نفرستم تو پایي خود کشادہ کني ہر گاہ کہ خواہي پیش از گذشتن ماہ این مرد نفقہ
فرستاد بدست مردي ولکن این مرد درین ماہ باین زن نرسانید و مي گوید کہ خانۂ این زن
ندانستم این زن تواند کہ پاي خود کشادہ کند اجاب القاضي الامام کبیر الدین ابو بکر
بن سعد الاستروشني رح تواند واللہ اعلم، وفیہ نظر فانہ ذکر في الذخیرۃ الی
الروایۃ، ومنہ مردي بسفري رفت زن را گفت کہ اگر یک ماہ از رفتن ما بر آید و من بر تو
نیامدہ باشم یا نفقۂ من بتو رسیدہ باشد امر تو بر دست تو نہادم تا ہر وقت کہ باید
پاي خود کشادہ کني پیش از گذشتن ماہ نفقہ رسید اما مرد نیامدہ امر بر دست زن بود
لانہ تعلق بالشرطین فقد وجد احدھما دون الآخر. وفي فوائد المشائخ رح
لو قالت لزوجها ہر گاہ کہ یک ماہ از من غائب شوي کہ تن تو و نفقۂ تو بمن نرسد امر من بدست
من او قالت من از تو بیک طلاق مرد گفت ہم چنین و غائب شد قالوا یقع الطلاق
ویصیر الامر بیدها قلت یقصد اذا مضی شہر ولم یصل الیها نفسہ ولا نفقتہ
وفي فوائد عمي نظام الدین اگر یک و نیم ماہ نفقۂ تو بتو نرسانم امر بدست تو نہادم
قال المراد من هذا نفقۂ یک و نیم ماہ عادۃ، منہ وفي فتاوی اجاب عنها شیخ
الاسلام علاء الدین محمود البخاري المروزي وصورتها قال لامرأتہ ان غبت
عنک شہرا فامرک بیدک این مرد را کافري اسیر برد هل یصیر امرها بیدها
اجاب نی واللہ اعلم وافتی في هذہ المسئلۃ بعض مشائخ زماننا ان اجبروہ
علی الغیاب فذهب بنفسہ ینبغي ان یتحقق الشرط وهو انہ نغیب عنها لان الاتیان
بالشرط مکرها او ناسیا او عامدا سواء في حق تحقق الحنث. من الخلاصۃ ورأیت

فتوى اجاب عنها شيخ الاسلام علاء الدين محمود البخاري المروزي وصورتها
رجل قال لامرأته ان غبت عنك شهرا فامرك بيدك ثم ابى مرداكافرا سيرو
نعوذ بالله منها هل يصير امرها بيدها اجاب نعم والله اعلم وكان والد
رح يقول ان اجبره على الذهاب فذهب بنفسه ينبغي ان يتحقق الحنث
والله اعلم من القنية . بم تزوجها بهراة وقال لها ان ذهبت الى مرو وانت لم
الى خمسة اشهر فامرك بيدك تطلقي نفسك بواحدة وذهب الى بلخ ولم
يمكنها الاتيان الى مرو قبل خمسة اشهر فما وجدها وما علم بمكانها حتى تمت
المدة فطلقت نفسها يقع ان كان لا يمكنها الاتيان الى مرو . من المختار وان
اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج والبينة للمرأة . من اصول الامام
الكرخي ومنها انه يعتبر في الدعاوي مقصود الخصمين في المنازعة دون
الظاهر ويجعل القول قول المنكر منهما والبينة بينة المدعي من الهداية
وان اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان تقيم المرأة البينة لانه متمسك
بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه
من الكافي وان اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه متمسك بالاصل والاصل عدم
الشرط فالقول لمن يتمسك بالاصل لان الظاهر شاهد له . ولانه ينكر وقوع الطلاق
وهي تدعيه والقول قول المنكر الا ان تقيم المرأة البينة لانها نورت دعويها بالحجة
من المنتقى ان غبت ومكثت شهرا فامرك بيدك صح كذا اذا مضى شهر ادعى
الرجوع فالقول له . من الذخيرة رجل قال لاب امرأته ان لم آتك الى اربعين يوما
فامر امرأتي بيدك فاذا مضى اربعون يوما بلياليها من الساعة التي تكلم فيها فامرها

بيده ما دام في مجلسه (خ) فان قال الزوج بعد ذلك قد انتهيت وقال ابت المرأة لم انته
فالقول قول الزوج لانه ينكر صيرورة الامر بيده (من نصاب الفقه) رجل جعل امر
امرأته بيدها على انه ان لم يعطها النفقة او شيئا آخر عين ذلك وذكر الوقت فهي
تطلق نفسها متى شاءت ومضى ذلك الوقت فاختلفا فقال الزوج اعطيت النفقة
او ذلك الشيء وانكرت المرأة القول قول من قال سئلت عن هذا فقلت القول قول
الزوج (خ) وان كان مدعيا اعطاء النفقة لكنه منكر وقوع الطلاق فالقول قول المنكر
قال عرضت على القاضي الامام رح فصوبني وقال بلى القول قول الزوج في حق الطلاق
حتى لا تطلق لكن القول قولها في حق النفقة حتى لا يثبت وصول النفقة اليها وهذا الاصل
مطرد الا في مسئلة الكفالة (من النصاب) رجل جعل امر امرأته بيدها من هذا التاريخ
الى ثلثة اشهر على انه ان لم يصل منه اليها النفقة فهي تطلق نفسها فبعث اليها خمسين
درهما ثم ان المرأة طلقت نفسها بحكم الامر هل يقع قال بلغني ان الامام خالي افتى
بنعم ان لم يكن الخمسون قدر نفقة ثلثة اشهر (خ) رجل قال لامرأته ان لم ابعث
نفقتك من كرمينة مثلا الى عشرة ايام فامرك بيدك او قال بيد فلان فبعث
النفقة من موضع آخر من نخشب مثلا لا من كرمينة قبل مضي عشرة ايام
قال يصير الامر بيدها او بيد فلان لوجود الشرط وهو عدم البعث
من الموضع الذي عين وتقيد اليمين بذلك ولم يعتبر الغرض وهو
وصول النفقة اليها من مطلق الموضع لان اعتبار اللفظ ممكن (خ) رجل
قال لامرأته اگر يك ماه را زر تو نرسانم و يا جامه ازگزاردن امر بدست تو نهادم
هرگاه كه خواهي خويشتن را بايك ده كني فمضى شهر ولم يبعث اليها الذهب

حلا يصير الامر بيدها قال يصير الامر بيدها ولا يتم كلا الشرطين عدم وصول
الذهب وظهور العجز لان هذا في محل النفي يكتفى باحدهما ¤ من الفصول جعل
امرها بيدها على انه ان غاب عنها ثلثة اشهر ولم يصل النفقة اليها فهي تطلق
متى شاءت نفسها فبعث اليها خمسين درهما ان لم يكن هذا قدر نفقتها
هذه المدة صار امرها بيدها ولو كانت نفقتها مفروضة فوجبت النفقة
من زوجها فمضت المدة ولم يصل اليها النفقة لا يصير الامر بيدها بر نفع
اليمين عندهما خلافا لابي يوسف رح وهي فرع مسئلة الكوز ولو لم تجب
النفقة لكن الزوج قال بعثت اليها وانكرت هي ينبغي ان يكون القول
قول الزوج لانه مدعي الشرط ومنكر الحكم ¤ قال صاحب المحيط هكذا سمعت
القاضي الامام الاستاذ رح ثم رجع بعد مدة وقال لا يكون القول قوله وكذا في
كل موضع يدعي ايفاء حق ويكون القول قولها وهو الاصح ¤ من الذخيرة رجل
جعل امر امرأته بيدها ان لم يعطها كذا الى وقت كذا فهي تطلق نفسها متى
شاءت فمضى ذلك الوقت وطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج اعطيتها
ذلك في الوقت وانكرت المرأة ذلك فالقول قول الزوج في حق الطلاق حتى
لا يحكم بوقوع الطلاق عليها لانه ينكر وقوع الطلاق والقول قول المرأة في حق عدم وصول
ذلك الشيء اليها اصل المسئلة ذكرها في المنتقى ¤ وصورتها رجل قال لاب
امرأته ان لم آتك الى اربعين يوما فامر امرأتي بيدك فاذا مضى اربعون
يوما بلياليها من الساعة التي تكلم فيها فامرها بيده ما دام في مجلسه فان قال الزوج
بعد ذلك قد اتيتك وقال ابو المرأة لم تأتني فالقول قول الزوج لانه

ينكر صيرورة الامر بيده . ونظير هذا مسئلة الجامع الصغير اذا قال الرجل
عبده حر ان لم احج العام فمضى العام فقال المولى حججت وقال العبد لم تحج
فالقول قول المولى لانه ينكر العتق وعلى هذا اذا جعل امرها بيدها انه متى ضربها
بغير جناية فهي تطلق نفسها فضربها ثم اختلفا فقال الزوج ضربتها بجناية فالقول
قول الزوج لما ذكرنا وقد ذكر محمد رح في كتاب الكفالة مسئلة تدل على ان القول
قول المرأة . وصورتها رجل قال لغيره ان مات فلان قبل ان يعطيك الالف
التي لك عليه فانا كفيل بها ثم وقع الاختلاف بين الكفيل وبين الطالب بعد موت
المطلوب فقال الطالب لم يعطني وصرت كفيلا وقال الكفيل قد اعطاك ولم اصر
كفيلا ذكر ان القول قول الطالب وهذا استحسان لانه ينكر الاستيفاء . فانه
قيل ان كان ينكر الاستيفاء صورة يدعي الكفالة على الكفيل معنى فالكفيل ينكر الكفالة
فلم كان اعتبار الصورة اولى من اعتبار المعنى . الا يرى ان من قال لعبده ان لم
ادخل الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم فقال العبد لم تدخل وعتقت وقال المولى
لا بل دخلت ولم تعتق فالقول قول المولى لانه يدعي الدخول وهو ينكر ثبوت العتق
فكان منكرا معنى وان كان مدعيا صورة كذا هنا . والجواب وهو الاصل في
جنس هذه المسائل انه متى امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة
لا تعتبر المنازعة من حيث المعنى . وفي مسئلة الكفالة امكن اعتبار المنازعة
فيما وقع فيه الاختلاف من حيث الصورة لان الاختلاف من حيث الصورة
وقع في ايفاء الدين والمنازعة في ايفاء الدين معتبرة في الجملة ويكون القول
قول من ينكر الايفاء . الا يرى انه لو لم يكن بالمال كفيل ووقع الاختلاف بين صاحب

الدّين وبين المديون فی الايفاء فالقاضي يلتفت الى منازعتهما فيجعل القول
قول رب الدين فهي معنى قولنا امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف
من حيث الصورة فلا نعتبر المنازعة من حيث المعنى وباعتبار الصورة الطالب
منكر وفي مسئلة اليمين تعذر اعتبار المنازعة فيما وقع فيه الاختلاف صورة
وهو الدخول وعدم الدخول الا يرى انه لو وقعت المنازعة في الدخول
وعدم الدخول ابتداء من غير ان يكون فيه تعليق العتق لا نعتبر المنازعة
اصلا فاعتبرنا المنازعة فی المعنى ومن حيث المعنى المولى منكر للعتق وخرج
على هذه مسئلة الجامع الصغير لان هناك تعذر اعتبار المنازعة فيما وقع
فيه الاختلاف صورة وهو الحج وعدم الحج الا يرى انه لو وقع الاختلاف فيه
ابتداء من غير ان يكون فيه تعليق لا نعتبر المنازعة فيه اصلا ورأسا فاعتبرنا
من حيث المعنى جئنا الى مسئلة الامر باليد فنقول امكن اعتبار المنازعة فيما
وقع فيه الاختلاف صورة وهو اعطاء النفقة وعدم الاعطاء الا يرى انه
لو وقع الاختلاف فيه ابتداء بان قال الزوج للمرأة اعطيتك نفقتك وقالت
المرأة لم تعطني كان القول قول المرأة فقد امكن اعتبار المنازعة فيما وقع فيه
الاختلاف صورة فباعتبار الصورة المرأة منكرة فيكون القول قولها وخرج
على هذه مسئلة المنتقى الضالان في تلك المسئلة تعذر اعتبار المنازعة فيما
وقع فيه الاختلاف من حيث الصورة وهو الاتيان وعدم الاتيان الا يرى
انه لو وقع الاختلاف فيه ابتداء بان قال الرجل لاب المرأة ابتداء اتيتك
وقال اب المرأة لم تأتني لا تعتبر هذه المنازعة اصلا ورأسا واعتبرنا المنازعة

من حيث المعنى والزوج ينكر صير ورة الامر بيد الاب *من القنية *بم*
ان غبت عشرة ايام ولم يصل اليك النفقة فامرك بيدك ثم اختلفا
بعد مضيها في وصول النفقة فالقول للمرأة *صـ* مثله *م* على العكس*
من النصاب امرأة ادعت على زوجها انه جعل امرها بيدها على ان تطلق
نفسها متى شاءت هل تصح هذه الدعوى قال سئل القاضي الامام رح عن
هذا فقال لا اما لوطلقت نفسها ثم ادعت في وقوع الطلاق بناء على هذا
الامر صح ويحكم بوقوع الطلاق *من الصغرى ان الشرط يجوز اثباته بالبينة
وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام العبد
البينة انه لم يدخلها *من الخلاصة جعل امر امرأته بيدها على انه ان لم يصل اليها
النفقة فامرها بيدها في تطليقة فقال الزوج وصلت النفقة اليها قالت في الدفع
انها قد لم يصل اليّ يسمع اما ما قالت امرأته لم يدفع لا يسمع *من الذخيرة اذا
ادعى الزوج التكلم بالاستثناء او التكلم بالشرط في الخلع او ادعى التكلم بالاستثناء
او الشرط في الطلاق فالقول قول الزوج فان شهد الشهود بخلع او طلاق بغير استثناء
لم يقبل قول الزوج بعد ذلك ويقضي القاضي بالطلاق والخلع *من الصغرى اذا ادعى
الزوج الاستثناء او الشرط في الخلع او في الطلاق وكذبته في الاستثناء والشرط
فالقول للزوج فيما يدعي فان شهد الشهود بالخلع او الطلاق بغير استثناء فان قالوا نشهد
انه خالع بغير استثناء او قالوا طلق بغير استثناء او قالوا طلق ولم يستثن لا يقبل قول
الزوج *من الذخيرة وحكي عن شيخ الاسلام محمود الاوزجندي رح انه كان
يقول ان عرف الطلاق باقراره يسمع دعوى الاستثناء منه وان عرف بالبينة لا تسمع

من نصاب الفقه وفي فوائد شمس الاسلام ان عرف الطلاق باقراره يسمع دعوى الاستثناء وان عرف بالبينة لا تسمع من المحيط بشرح عن ابن سماعة شاهدان شهدا على رجل انه طلق امرأته وشهد آخران في ذلك بانه قال ان دخلت الدار والمجلس واحد والكلام متصل قال في آخذ ببينة الثبات ولو تدعي المرأة ذلك فرقت بينهما لانهما شهدا بالتحريم ومنه رجل جعل امر امرأته بيدها ثم قال لرجلين اخبراها اني جعلت امرها بيدها فقالا نشهد انا اخبرناها ان زوجها قد جعل امرها بيدها وطلقت نفسها والزوج يجحد ذلك اجزت شهادتهما من الفتاوى الصغرى والعبرة للمقاصد دون الصور كما لو شهد اثنان انه اسلم واستثنى في اسلامه وشهد آخران انه اسلم ولم يستثن في اسلامه تقبل الشهادة على الاسلام وان كان فيها نفي لان مقصودها اثبات الاسلام كذا هذا. وذكر في باب شهادة اهل الذمة والميراث من دعوى السرخسي رح ان الشرط يجوز اثباته بالبينة وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر واقام العبد البينة انه لم تدخلها من التجريد ولا يصح الاستثناء المفصول بكلام او سكتة الا في رواية عن ابن عباس رض من نصاب الفقه وهذا من المسائل التي تقبل الشهادة على النفي من الخاني رجل اقر انه طلق امرأته منذ خمس سنين ان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري كان عليها العدة من وقت الاقرار ولها النفقة والسكنى وان صدقته في الاسناد ذكر في الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق، وفي المنتقى عليها العدة من وقت الاقرار ولا يظهر اثر تصديقها الا في اسقاط

التفقة من الخلاصة في الفتاوى الصغرى الامر باليد لايخلو اما ان يكون الامر بيدها او بيد فلان مرسلا او معلقا بالشرط فان كان مرسلا فاما ان يكون مطلقا او موقتا فان كان موقتا بوقت كان الامر بيدها او بيد فلان ما دام الوقت باقيا علم فلان او هي او لم يعلما فاذا مضى الوقت ينتهي علما او لم يعلما والقبول في الذي لم يذكر الوقت ليس بشرط ولكن لو رده المفوض اليه يجب ان يبطل ولو كان مطلقا يصير الامر في يد يعني المفوض اليه اذا علم بذلك والامر في يده في ذلك المجلس والقبول منه ليس بشرط والتطليق منه قبول ولكن اذا رد يرتد وقوله اذا علم يقتضي ان لا يصير الامر في يدها ما لم تعلم حتى لو طلقت نفسها قبل ان تعلم لا يقع والوكيل على هذا لا يصير وكيلا قبل العلم بخلاف الايصاء فانه يصير وصيا قبل العلم استحسانا في الجامع الصغير ولو كان معلقا بشرط يصير الامر في يده اذا وجد الشرط فاذا وجد الشرط ان كان الامر المعلق مطلقا يصير الامر في يده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن يرتد بالرد من الصغرى اعلم ان الامر بيدها او بيد فلان اما ان يكون مرسلا او معلقا بالشرط فان كان مرسلا اما ان يكون موقتا او مطلقا فان كان موقتا بوقت كان الامر بيدها او بيد فلان ما دام الوقت قائما علم فلان او هي او لم يعلم واذا مضى الوقت ينتهي علم او لم يعلم والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن اذا رد المفوض اليه يجب ان يبطل وان كان مطلقا فانما يصير الامر في يد المفوض اليه اذا علم بذلك ويكون الامر بيده في ذلك المجلس فالقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن اذا رد يرتد وان كان معلقا بالشرط يصير الامر في يده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن يرتد بالرد. وفي منية المفتي الامر باليد يتوقف بان قال امرك بيدك الدم

يصير الامر بيدها بلا علمها وقبولها ويرتد بردها ولا يبقى الامر بعد اليوم وفي المطلق يصير الامر بيد المفوض اليه في مجلس علمه وقبوله في المجلس ليس بشرط ويرتد برده ٭ وفي المعلق بالشرط يصير الامر بيدها اذا جاء الشرط لكن في المرسل في مجلس علمه بلا اشتراط قبوله ويرتد بردها وفي الوقت قال امرها بيدها فلم يعلم حتى طلقت نفسها لم تطلق ٭ من الذخيرة وهذا المذكور ان الامر باليد يتضمن معنى التمليك ومعنى التعليق والقبول في التعليقات ليس بشرط فاعتبرنا معنى التعليق فقلنا يرتد بالرد عملا بالمعنيين بقدر الامكان من الفصول في الفصل الحادي والعشرون في الامر باليد الاصل في هذا الفصل ان الزوج يملك ايقاع الطلاق ويملك التفويض على غيره وموقوف عمله على العلم ولو لم يرد الزوج بالامر باليد طلاقا فليس الامر بشيء الا ان يكون في حال الغضب او في حال مذاكرة الطلاق فلا يدين في الحكم انه لم يرد به الطلاق في الجانبين ٭ ومنه ايضا واذا ادعت المرأة نية الطلاق او انه كان في غضب او مذاكرة الطلاق فالقول قوله مع يمينه وتقبل بينة المرأة في اثبات حال الغضب ومذاكرة الطلاق ولا تقبل بينتها في نية الطلاق الا ان تقوم البينة على اقرار الزوج بذلك من المنتهى امرك بيدك ونوى الطلاق فالامر لها في المجلس وان طال ان نوى الثلث صح ماتية ولا يعتبر مجلس الزوج قالت اخترت بانت لا تسمع فلها اذا علمت وقت معنى بطل والزوج لا يملك الرجوع والنهي والفسخ ٭ من الذخيرة اذا قال لامرأته اذا تزوجت عليك امرأة فامر تلك المرأة بيدك ثم خلعها او طلقها بائنا او ثلثا ثم تزوج امرأة اخرى لا يصير امرها بيدها واما اذا قال لها اذا تزوجت امرأة فامر تلك

المرأة بيدك ولم يقل عليك ثم انه طلقها بائنا وثلثا وخالعها ثم تزوج امرأة اخرى يصير امرها بيدها لان في الفصل الاول الشرط التزوج عليها وفي هذا الفصل الشرط التزوج مطلقا ومن الخلاصة في الفصل الرابع في الامر باليد من كتاب الطلاق لو قال لاجنبي امر امرأتي بيدك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع قال في المحيط هو الاصح ومن الفصول وقد وردت الفتوى عن رجل جعل امر امرأته بيدها على انه متى غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها كيف شاءت واين شاءت وحيث شاءت فان غاب شهرا فلها ان تطلق نفسها في الساعة التي يتم الشهر بها لان هذه الالفاظ تقتضي تعميم الاوقات فيقتصر على المجلس الذي صار الامر بيدها كما في هذه المسائل وذكر القاضي الامام ظهير الدين رح في فتاواه هذه الالفاظ يعني هرگاه وهرچگاه وهرزمان وهمي وهميشه وهربار اجمعوا على ان الحنث يتكرر بقوله هربار وفي قوله هرزمان وهمي وهميشه وهروقت يتكرر الحنث بتكرار الفعل عند بعضهم والفتوى على انه لا يتكرر في عامة هذه الالفاظ الا في قوله هربار ومن الخانية في فصل مسائل النسب امرأة طلقها زوجها ثلثا وهي آئسة فاخبرت بعد شهور ان عدتها قد انقضت بالاشهر ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين قال ابو يوسف رح تنقضي عدتها بالولادة ولا يكون الولد للزوج الا ان يدعي ومن اللباب وكذا وطئ المطلقة ثلثا او واحدة بمال وهي في العدة لانها منكوحة من وجه من وجوب النفقة والمسكن وحرمة نكاح الاخت واربع سواها وغير منكوحة في حق الارث وعدم صحة اللعان والايلاء ومن الذخيرة ولو اقر انه زنى بهذه المرأة الحرة وان هذا الولد ولده منها من الزنا وصدقته

المرأة في ذلك لايثبت نسب الولد من الرجل على كل حال وكذا في المحيط ايضا

من التتارخانية واذا اقر الرجل بالزنا بامرأة حرة او امة بان هذا الولد منهما من

الزنا وادعت المرأة نكاحا جائزا او فاسدا فانه لايثبت النسب من الرجل من شرح

الطحاوي ولو كانت الجارية والاولاد في ملك الغير فادعى احدهم انه ولده فلا

يخلو اما ان يدعي بسبب الفجور او بسبب النكاح او الابهام اما اذا ادعى بسبب الزنا

لايثبت النسب صدقه صاحب اليد او كذبه واما اذا ادعى بسبب النكاح او على

الابهام ان صدقه صاحب اليد يثبت النسب ويكون رقيقا لمولى الام، من

خزانة الفقه العليا الميت يرثه كل وارث من قبل ابيه او امه الا ابن الملاعنة

وولد الزنا وعصبتهما مولى امهما من الناطفي والرابع ولد المرأة اذا لم يكن لها

زوج فهو ولد الزنا تورثه امه وترثها وليس له اب ولا قرابة من قبل الاب الا من

اذا كان لا يتسرى بها مولاها فولدها مملوك غير ثابت النسب من احد في قولهم

جميعا، من شرح الطحاوي وكذلك هذا الحكم في ولد الزنا لانه ليس له نسب من جهة

الاب غير انه يكون للام واولاد الام، من الكافي ميراث ولد الزنا وولد اللعان

من جهة الام فقط ولا يرث هذا الولد من الاب ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا

الولد لانقطاع نسبه من الاب فينقطع نسبه من قوم الاب ايضا، درة من الثالث جزء

ولد الزنا لم يثبت نسبه من الاب كتا ـــــــــ العتاق

من الصغرى اذا قال لامته انت حرة من هذا العمل تعتق نوى او لم ينو وان قال

نويت الحرية من العمل يصدق ديانة لا قضاء في آخر الباب الاول من اعتاق المختصر

اذا قال يا سيدي او يا مالكي ان لم ينو لا يعتق، ولو نوى فعن محمد ح روايتان

واذا قال يا سيدة يا كد با نو ولم ينو لا تعتق . وان نوى قال الفضل رح اخشى
ان تعتق اذا قال يا ازادمرد او قال يا ازاد زن اختلف المتأخرون والصحيح
انه لا يعتق وهو اختيار ابي الليث رح وتمام هذا الفصل في الواقعات اذا
قال لعبده هذا عمي او قال هذا خالي يعتق . ولو قال هذا اخي او قال هذه
اختي لم يعتق في رواية الاصل . وروى الحسن عنه رح انه يعتق اذا قال
لعبده يا ابني روى الحسن عن ابي حنيفة رح انه يعتق وذكر محمد رح في
النوادر انه لا يعتق وهو الصحيح اذا قال هذا كوچك من قال والذي يجب ان
يكون فيه اختلاف وعندي انه لا يعتق لانه لا تعارف فيه لان كوچك يذكر
ويراد به غير الولد يقال اين كوچك فلان ديه انه فلا يعتق اشهد ان اسم
عبده حر ثم دعاه يا حر لا يعتق ولو دعاه بالفارسية يا ازاد يعتق ولو كان
على العكس كان الجواب على العكس في عتاق النوازل . من الكافي وكذا اذا قال
انت حر قبل موتي بشهر او بيوم فانه يكون مدبرا مقيدا حتى يملك بيعه وقال
زفر رح لا يملك . من التفريد ولو قال انت حر قبل موتي بشهر اذا مضى شهر يكون مدبرا
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما من الضيائي وعتق المدبرين الثلث مطلقا كان
او مقيدا من الفتاوى احد الشريكين اذا اعتق عتق نصيبه فحسب عند ابي حنيفة
رح وللشريك ثلث خيارات ان شاء اعتق ايضا وان شاء استسعى العبد في نصيبه
ويكون الولاء لهما الى آخر وعندهما يعتق كل العبد والولاء للمعتق والشريك الضمان
عليه ان كان موسرا والسعاية على العبد ان كان معسرا . من المصفى والمسائل على
هذا كثيرة منها اذا اعتق نصف عبده عتق كله عندهما وعنده لا رضما اذا

اعتق نصف عبد مشترك بينه وبين غيره يعتق كله عندهما والولاء له
من المضمرات والفتح قول ابي حنيفة رح من شرح الطحاوي ومن اعتق من عبده
جزءًا فان ابا حنيفة رح كان يقول يعتق الجزء ويسعى في بقية قيمته الاصل عبد الحميد
رح العتق يتجزى فاذا اعتق بعضه عتق كله م على قول ابي حنيفة رح ان كان المعتق
موسرا فشريكه من خيارات ثلثة ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد في نصف
قيمته والولاء بينهما وان شاء ضمن المعتق وضمن نصيبه ملكا للمعتق والمعتق بالخيار ان شاء
اعتق الباقي نصه او اراه عن السعاية وان شاء استسعى العبد ما ضمن والولاء كله له
وان كان معسرا فله خياران ان شاء عتق وان شاء استسعى العبد ما ضمن والولاء
جمع
له بينهما نصفان وعندهما ان كان المعتق موسرا فله التضمين لا غير ولا يرجع
على العبد بما ضمن وان كان معسرا استسعى العبد لا غير والولاء كله للمعتق
في الاحوال حسنا وحد اليسار ذكر في كتاب العتاق اذا كان له من المال والعرض
من
بقدر نصف شريكه بقيمته وان كان اقل من ذلك لا يضمن من
... لعبد لمكوجه اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فعتقت فلها
... خيار العتق حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي رح
... زوج حر فخيار لها وكذا المكاتبة الصغيرة او الكبيرة اذا زوجها المولى
برضاها فعتقت فلا ... او اعتقها المولى كان لها خيار العتق عندنا وعند الخيار
المخيرة من حيث انه يختص بالمرأة دون الزوج يعني يثبت خيار العتق للانثى دون
الذكر ... انه فيها لا يتوقف على القضاء ولا يسقط بالسكوت ويمتد الى آخر
المجلس الا ... جالسة ... ان ... او دلالة بان مكنت من نفسها ... به

ذلك ؛ من فتاوى قاضيخان ولو اختارت نفسها بدون علم الزوج يصح وفيه لا يصح بغير محضر من الزوج قيل في الجامع الصغير لصدر الاسلام وايضا خيار البلوغ يفارق خيار العتق في ان الفرقة بخيار البلوغ لا تثبت ما لم يفرق القاضي بينهما وفي خيار العتق تثبت بمجرد قولها اخترت ؛ من الفخيرة اذا قال لعبده هذا ابني ومثله يولد لمثله عتق العبد سواء كان معروف النسب او مجهول النسب ؛ من الايضاح قال ابو حنيفة رح اذا قال لعبده هذا ابني ومثله لا يولد لمثله عتق وقال ابو يوسف ومحمد رح لا يعتق فاما اذا كان مثله يولد لمثله وهو معروف النسب فانه يعتق في قولهم جميعا ؛ من الفصول والصبي لو طلق امرأته او اعتق عبده او وهب ماله لا يصح سواء اذن له ابوه في ذلك او لم يأذن ؛ من العمدة اذا قال لعبده هذا ابني ويثبت على ذلك جعل الثبات شرطا ؛ من الينابيع والثبوت على اقراره ليس بلازم حتى لو قال بعد ذلك اوهمت او غلطت او اخطأت لم يصدق والعتق واقع ؛ من المنافع قوله ويثبت على ذلك وقع اتفاقا فانه ذكر القدوري رح لو قال لعبده هذا ابني ثم قال اوهمت او اخطأت وقع العتق ؛ وقيل ان شرط الثبات لثبوت النسب لا لثبوت العتق ؛ من شرح الكرخي ولو قال لعبده هذا ابني ثم قال اوهمت او اخطأت وقع العتق ؛ من مجمع الحواشي اما اذا قال للاصغر سنا منه وهو مشهور النسب من غيره هذا ابني لان حكم الحقيقة وهو ثبوت البنوة منه ممكن في النسب فانه يكون ثابتا من زيد في الحقيقة ويشتهر من عمرو والا انه امتنع ثبوته مع الامكان لثبوت النسب من اشتهر منه النسب فصار الى المجاز وهو الحرية من المزايا ثم ينظر ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه وانه لم

يولد مثله لمثله وكان معروف النسب عتق ولا يثبت نسبه من تحفة الفقهاء ثم (
معروف النسب من الغير اذا اعتق هل تصير ام ولد له اذا كانت في ملكه بعضهم
قالوا لا يثبت الاستيلاد سواء كان الولد معروف النسب او مجهول النسب وقال بعضهم
يثبت في الحالين وبعضهم فرقوا ان كان معروف النسب لا يثبت وفي مجهول النسب
يثبت من الكافي وان كان معروف النسب عتق عليه ولم يثبت نسبه لانه مكذب شرعا
في مقالته حيث يثبت نسبه من الغير ولكن هذا التكذيب في حكم النسب دون العتق فهو
في حق العتق كمن لا نسب له وهذا لانه مستغن عن النسب اذا كان معروف النسب من الغير
ولكنه غير مستغن عن الحرية فيثبت كلامه فيما يحتاج اليه المملوك دون ما لا يحتاج اليه
اعمالا للفظ في مجازه عند تعذر اعماله بحقيقته من الذخيرة واذا اعتق ام ولده لا نفقة
لها في العدة لان ما يستحق النفقة وهو ملك اليمين فقد زال كله فسقطت النفقة اما
قبل العدة لو وجبت النفقة وجبت ابتداء والعدة لا تصلح ذريعة لايجاب نفقة لم تكن وكذلك
لو مات المولى حين عتقت ام الولد بموته لا نفقة لها في تركة الميت ولكن ان كان لها ولد فنفقتها
تكون في نصيب الولد لان الام اذا كانت معسرة فنفقتها على الولد وان كان الولد صغيرا
على ما يأتي بيانه من القنية ومتى ولدت الجارية من مولاها صارت ام
ولد له في بعض الامور وانما تشترط دعوته للقضاء وهذا يصح استيلاد
المعتوه والمجنون مع عدم الدعوى منهما ومنه اقر قبل موته بشهرين
جارية حامل منه فاسقطت بعد موته باربعة اشهر سقطا مستبين الخلق
لكانت صارت ام ولد له من العتابية المعسر الذي يجب عليه الضمان بما اذا
اعتق العبد المشترك بينهما هو الذي له مال يساوي نصف قيمة

المعتق سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد ۞ ومنه عن ابي يوسف
سج روى عن الحسن البصري في عبد اعطى رجلا مالا وقال اشترني من مولاي
فاعتقني ففعل قال الحسن البيع باطل والعتق مردود ولا يفعل هذا الا فاسق وكذا
قال ابن سيرين ۞ وعن ابراهيم ان البيع والعتق نافذان وعلى المشتري الثمن
من اخرى وبه اقول وبه قال ابوحنيفة سج ۞ ومعنى المسئلة اذا اطلق المامور
ولم يبين انه يشتريه للآمر ۞ اعتق عبدا وله مال فالمال كله للسيد الا ثوبا
يواريه اي ثوب شاء المولى لان كسوته عليه قالوا وهذا في الحكم والبر اليه
اولى واحب ۞ من الجواهر سج قال لعبده ۞ من ترا بفرزندي قبول كردم
يعتق عليه ۞ ومنه سج قال لامته اين بيوي من ست توقف في الجواب
لاشتباه لفظ بيوي عليه انه فارسية او لفظة من العربية فانه ليس
بلغتهم وبلغة اهل كرمان بيوى هي السيدة قلت وينبغي ان تعتق على
قياس مسائل الكتب ولانه نفى العبودية عنها واضاف الى نفسه المالكية
لها ۞ من الفصول ان المريض مرض الموت اذا اعتق عبدا ورضي به الورثة
قبل الموت فالعبد لا يسعى في شيء ۞ ومنه مريض اقر بعتق عبده او اقر باستيفاء الثمن
انه يصدق اذا لم يكن عليه دين كتاب الايمان
من شرح الغوامض الاصل ان الحلف باسم من اسماء الله تعالى وجميع اسماء الله تعالى في ذلك
على السواء تعارف الناس الحلف او لم يتعارفوا هو الظاهر من مذهب اصحابنا
سج ومن اصحابنا من يقول كل اسم لا يسمى به غير الله كقوله الله الرحمن فهو يمين
وما سمي به غير الله كالحكيم والعالم ان اراد به اليمين كان يمينا وان لم يرد به اليمين

لايكون يمينا وكان بشر المريسي رح يقول في قوله الرحمن ان اراد به اسم الله يكون
يمينا وان اراد به سورة الرحمن لايكون يمينا وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رح في نوادره
وهذا لانه اذا اراد به سورة الرحمن فقد حلف بالقرآن ولو قال بالقرآن لايكون يمينا
والصحيح ما ذكرنا من الله خير يجب ان يعلم بان اليمين نوعان يمين بالله تعالى ويمين
بغير الله تعالى واليمين بالله نوعان ايضا نوع في الاثبات ونوع في النفي وكل نوع من ذلك
على وجهين مطلق وموقت اما المطلق في الاثبات بان قال مثلا والله لآكلن هذا الطعام
والله لاشربن هذا الشراب ولم يقل اليوم وما اشبهه فالبر فيه انما يكون بتحصيل الاكل و
الشرب في العمر وفوات البر بهلاك الحالف او المحلوف عليه حتى ان في هذه المسئلة
اذا هلك الطعام بان احترق او اكله غيره او ما اشبه ذلك او مات الحالف يقع الحنث
ويلزمه الكفارة لان شرط الحنث قد وجد واليمين باقية لان شرط الحنث في هذه المسئلة
فوات الاكل او الشرب غير مقدر بالوقت لانه لم يذكر في يمينه وقتا الا يرى انه لو هلك الطعام
من ساعته يحنث في يمينه وهنالك بهلاك الطعام او الحالف فات الاكل والشرب واليمين
باقية لانه لم تنحل قبل ذلك وكذلك بهلاك الحالف يفوت الاكل والشرب واليمين باقية
لان الاكل يفوت اذا وقع اليأس عن فعله في آخر جزء من اجزاء حياته واليمين قائمة
فيمكن القول بالحنث وايجاب الكفارة واما اذا وقت لذلك وقتا بان قال مثلا والله لآكلن
هذا الطعام اليوم او والله لاشربن هذا الشراب اليوم فالبر فيه انما يكون بتحصيل الاكل والشرب في اليوم وفوات
البر بمضي اليوم مع بقاء الطعام او الشراب وبقاء الحالف ولا يفوت البر بموت الحالف
قبل مضي اليوم حتى لا يحنث في يمينه الا تعلق بمن نصاب النقد اذا حلف الرجل بين
يدي امرأته وقال كل امرأة اتزوجها ما دمت حية فهي طالق ثلثا فطلق امرأته ثم تزوج امرأة

تطلق لاطلاق اللفظ ولا يتقيد بكونها في نكاحه وان كان يصلح غرضا ومقصودا
بدليل ما ذكر في الزيادات اذا حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار ولا نية له ثم
طلقها وانقضت عدتها فخرجت بعد ذلك من الدار حنث لاطلاق اللفظ قبل جواب
المسئلة في الزيادات قول محمد رح خاصة الى آخره عرف هناك غير ان الامام خالي
رح قال وجدت للمسئلة رواية كما قلنا من خزانة الفقه انه لا يتقيد بحالة النكاح
هنا من الحاوي وعن محمد بن الحسن رح انه قال وضعت كتاب الايمان على معاني
بلدي وفي كل بلد على معانيه قال صاحب الكتاب وهذا القول من محمد رح اصل
جليل في الفقه وهو ان يعتبر في الفتيا لغة كل بلد وعادته على حسب ما تعارفوا وا عتادوا
وتفاهموا فيما بينهم وعاداتهم وخطاباتهم ومقالاتهم في الايمان وغير ذلك انتهى
زید مر بکر را فرموده بود که جامها ی غلامان مرتب کن تا بکر نکنانید زید طبانچه بر بکر زد و گفت جامها
غلامان چرا مرتب نکنانیدی بکر که مردی حافظ و طالب علم است سر غضب بر زید بزبان هندی
گفت جو کوئی تیرے گہر کا کچھ کام کرے تو اسکی جورو پہ تین طلاق بارسی چنین باشد هرکه کار خانه
چیزی کند زن او را سه طلاق بعد آن بکر مذکور جامهای غلامان مذکور فی الحال مرتب نکنانیده
و هیچ کارخانه زید نکرده تا چند ماه بعد چند گاه کارخانه زید مذکور بکر مذکور کرده می گوید وقت تکلم
کلام مذکور نسبت نفس خود نداشتم غیر خود را مراد داشته ام شرعا درین صورت مذکوره بکر
مذکور باخراج نفس خود بر نمط مسطور مصدق باشد یا نی من الفتاوی النسفیة سئل عن
قوم یتحدثون فقال رجل من تکلم بعد هذا فامرأته طالق ثلثا ثم تکلم هذا الحالف هل
تطلق امرأته ثلثا فقال نعم لعموم قوله من تکلم - من المحیط ونیة الخصوص عن العموم فیما
هو ملفوظ به صحیحة دیانة لا قضاء ومنه ایضا اذا قال ان لبست ثوبا ان شربت شرابا

ان اكلت طعاما فامته صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان الثوب والطعام والشراب مذكور نصا على سبيل النكرة في موضع الشرط الذي هو موضع النفي والنكرة في موضع النفي تعم فاذا نوى شيئا دون شيء فقد نوى الخصوص من اللفظ العام وارادة الخصوص من اللفظ العام جائزة لكنه خلاف الظاهر فلاجل الجواز يدين فيما بينه وبين الله ولكان انه خلاف الظاهر لا يصدقه القاضي ✤ ومنه ايضا اذا قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدي حر وقال عنيت فلانا لا تصح نيته لانه نوى تخصيص الفاعل والفاعل ليس بمذكور فلو قال ان اغتسل هذه الليلة في هذه الدار احد وقال عنيت فلانا صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان الفاعل ملفوظ وانه عام وقد نوى تخصيص العام المذكور ✤ ومنه ايضا ولو قال ان تزوجت امرأة وقال عنيت فلانة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لان المرأة مذكورة وقد ذكرت في موضع الشرط الذي هو موضع النفي وكانت عامة فقد نوى تخصيص العام المذكور فتصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى ✤ ومنه ايضا ولو حلف لا يكلم فلانا فسلم الحالف على قوم والمحلوف عليه فيهم حنث في يمينه لانه لما سلم عليهم فقد كلم المحلوف عليه وكلم غيره والزيادة على شرط الحنث لا تمنع وقوع الحنث ✤ قال الا ان لا يقصده بالسلام فيصدق ديانة لا قضاء حتى لا يحنث ديانة ويحنث قضاء لانه عنى التخصيص من كلامه لانه خاطب الكل واراد البعض ونية تخصيص بعض الكلام تصح ديانة لا قضاء ✤ ومنه ايضا ونية التخصيص لا تصح اذا لم يكن الاسم ملفوظا ✤ من الخانية وكذا في الذخيرة جماعة كانوا يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم من تكلم بعد هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف طلقت امرأته لان كلمة من للتعميم والحالف لم يخرج نفسه عن اليمين فيحنث كما لو قال ان دخل هذه الدار

احد فامرأته طالق ثم دخل الحالف حنث لان احداً نكرة والحالف لم يصر معرفة فبقي
داخلا فيها بخلاف ما لو قال ان دخل داري احد فامرأتي طالق فدخل الحالف لا يحنث
لانه صار معرفة باضافة الدار الى نفسه فلا يدخل تحت النكرة من جواهر الفتاوى
قوم يتحدثون فقال رجل من تكلم بعد هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف حنث لعموم
قوله من تكلم لكن قال من دخل داري فامرأته كذا فدخل الحالف بنفسه لم تطلق امرأته
ولو قال من دخل هذه الدار فامرأته كذا فدخل هو بنفسه طلقت امرأته لانه في الاولى
عرف الدار بالاضافة ونكر الداخل فلا يدخل هو وفي الثانية اطلق الدار فدخل هو فيها
فهنا ايضا اطلق الكلام فالمتكلم يدخل من المحيط ونية التخصيص فيما ليس بملفوظ لا تصح
لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى من التجريد وتخصيص الملفوظ العام يصح
ديانة لا قضاء من الذخيرة قال رجل اسمه محمد بن عبد الله وله غلام قال ان كلم
غلام محمد بن عبد الله هذا احد فامرأته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى نفسه
ثم ان الحالف كلمه بنفسه او كلم غيره تطلق امرأته ومنه اذا قالت المرأة
لزوجها شيئا من السب او الشتم نحو قرطبان وسفله ونحوهما فقال الزوج ان كنتُ
كما قلتِ فانتِ طالق ثلثا طلقت امرأته سواء كان الزوج كما قالت او لم يكن لان الزوج
في الغالب لا يريد الا ان يؤذيها بالطلاق كما آذته باسماع ما اسمعته وسئل ابو بكر
الاسكاف رح فيمن قالت له امرأته يا قرطبان فقال الزوج ان انا قرطبان فانتِ طالق ثلثا
فقال تطلق وان قال اردت الشرط يصدق فيما بينه وبين الله تعالى خاصة من فتاوى
الحجة ان فتوى اهل بخارا على انه على المجازاة دون الشرط والمختار للفتوى انه ان كان
في حالة الغضب فهو على المجازاة والا فهو على الشرط من الخانية رجل حلف رجلا يحلف

ولو نوى غير ما يريد المستحلف ان كان اليمين بالطلاق والعتاق ونحو ذلك تعتبر
نية الحالف اذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر ظالما كان الحالف او مظلوما وان كان
اليمين بالله تعالى فان كان الحالف مظلوما كانت النية نية الحالف وان كان الحالف
ظالما يريد بيمينه ابطال حق الغير تعتبر نية المستحلف وهو قول ابي حنيفة و
محمد رح ومن المبسوط واذا قال الرجل كل مملوك لي فهو حر وله عبيد واماء و
امهات اولاد والمدبرون والمكاتبون قال يعتق هؤلاء كلهم الا المكاتبون فلو انه
قال نويت الرجال دون النساء او النساء دون الرجال فانه لا يصدق في القضاء
وذلك لان اسم المملوك يتناول هؤلاء كلهم فاذا نوى البعض دون البعض
ادعى خلاف الظاهر فلا يصدق واما فيما بينه وبين الله تعالى فيصدق لان الكل
ويراد به البعض ومن الجامع رجل قال لامرأته ان اغتسلت من جنابة احد فانت
طالق وقال نويت بذلك امرأة فلانة يصدق قضاء وديانة لانه لا نوى تخصيص العام وذلك
مما فيه تهمة فيما بينه وبين الله تعالى من الكرخي ولو قال ذلك فانه نسيه الكرخي اذا لم يصدق
لان ارادة الخاص من العام بالنية ... من كتب الفرائض ولو قال لا
ان لبست ثوبا ونوى ... صدق ديانة لا قضاء لان كلمة كالعام
فلا يصح العام فلا ... ونوى الخصوص في لفظ محتمل فيصدق ديانة
من الواقعات الحسامية من حلف فقال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ثم قال نويت
من بلدة كذا او كان اليمين على الاماء فقال نويت الحبشيات لا يصح نيته في ظاهر
وقال الخصاف رح تصح هكذا ذكر في الكتاب مطلقا لكن هذا في قضاء فيما بينه
وبين الله تعالى لان تخصيص العام صحيح بالاجماع والفتوى على ظاهر المذهب من

فتاوی الحجة لو قال کل امرأة اتزوجها فهی طالق ثلثا ثم قال نویت نساء بلدة کذا او الرومیات او قال کل امة اشتریتها فهی حرة ثم قال نویت الترکیات او الهندیات لا یصدق فی ظاهر الروایات خلافا للخصاف سرح والفتوی علی ظاهر الروایة وفی الکبری الفتوی علی ظاهر المذهب ﷺ وفی البرهانیة والفتوی علی ظاهر المذهب ﷺ من النسفیة وسئل عمن قال مراسوگند است که شراب نخورم ثم شرب خمرا فقال ان قال مراسوگند است بطلاق تطلق امرأته وان لم یزد علی هذا فهو یمین بالله تعالی فلزمته الکفارة بالحنث ولو قال ما حلفت بالطلاق هل تبقی امرأته فیما بینه وبین الله تعالی لا یصدق فی القضاء وهذا ادب المفتی اذا سئل فی مثل هذا انه هل یصدق فیما بینه وبین الله تعالی یقول لا یصدق فی القضاء ﷺ ومنه ایضا سئل عمن قال ان فعلت کذا فحلال واحد من حلال الله تعالی علیّ حرام ونوی به لحم الابل وهو عالم لا جاهل ببرو له امرأة وقد فعل ذلک تطلق امرأته وهذا تصحیح نیته قال زن طلاق شود واستوار ندار بدانچه دعوی می کند که نیت کرده ام ﷺ ومنه ایضا سئل عمن قال حلال خدا بروی حرام ان فعل کذا او قال حلال مسلمانان بروی حرام ان فعل کذا فقال ان هذا کله طلاق بائن ولم یصدق فی الحل والحرمة انه لم یرد به الطلاق لان الناس فی بلادنا تعارفوا هذا طلاقا فیعتبر طلاقا ﷺ من المحیط فی الفصل الرابع من کتاب الطلاق اذا قال لامرأته قد طلقتک امس وهو کاذب کان طالقا فی القضاء ﷺ من الحاوی ولو قال لعبده انت حر ولا یعرف ان هذا القول عتق عتق لان العتق یقع فی القضاء اما فیما بینه وبین الله تعالی لا یقع وکذا فی الطلاق ﷺ من القنیة انت حرام وقال مانویت الطلاق لا یصدق ولیس للمفتی ولا للقاضی ان یحکما علی ظاهر المذهب

ويذكر في الجنس من البرهانية رجل يريد الخروج الى السفر فاخذته صهرته وقالت لا ادعك ان تخرج حتى تطلق ابنتي فقال الزوج دختر ترا سه طلاق ولم يخرج حتى قال لم انو امرأتي وانما نويت ابنتك غير امرأتي صدق في ديانة لا قضاء لانه نوى ما يحتمل لكن خلاف الظاهر ومنه ايضا امرأة تخرج من دارها الى سطح جارها فغضب الرجل فقال ان خرجت من هذه الدار الى سطح الجار والى الباب فانت طالق فخرجت الى سطح جار آخر لم تحنث لان دلالة الحال اوجبت التقييد بذلك الجار ولو لم يتقدم هذه المقدمة حنث لان اللفظ عام ولم يوجد المحصور وكذا في الواقعات الحسامية لفظا ومعنى من الواقعات الحسامية رجل قال ان تزوجت امرأة كان لها زوج فهي طالق فطلق امرأته تطليقة ثم تزوجها لم تطلق لان اليمين وقعت على غيره دلالة لان الحامل على هذا اليمين غيظ لحقه بسبب زوجها وهذا انما يكون من غيره ومن الاوقات التي يكون فيها التوقيت يكون مرة بالفاظ التوقيت ومرة يكون بتقييد الوقت والفاظ التوقيت مادام ومادامت ومالم والى وحتى وقبل رجل قال ان فعلت كذا مادمت ببخارا فامرأته طالق فخرج من بخارا ثم عاد وفعل ذلك لا يحنث في يمينه لان يمينه كانت موقتة الى غاية فلا تبقى بعد الغاية وكذا لو قال ان تزوجت امرأة مادمت بالكوفة فهي طالق ففارق الكوفة ثم عاد اليها وتزوج لا تطلق لانه تزوج بعد انتهاء اليمين رجل قال لابويه ان تزوجت امرأة مادمتما حيين فهي طالق فتزوج امرأة في حيوتهما طلقت فان تزوج اخرى في حيوتهما لا تطلق لان كلمة ان لا توجب التكرار وان مات احد ابويه فتزوج امرأة لم تطلق لانه

وعن محمد رح انها لا تطلق و تسقط اليمين بموت احدهما وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح لان شرط الحنث هو التزوج في حيوتهما ولم يوجد. رجل حلف ان لا ياكل من هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه ثم اكل الحالف ما بقي لا يحنث لان شرط الحنث الاكل حال بقاء الكل على ملك فلان ولم يوجد لو قال ان تزوجت امرأة الى خمس سنين فهي طالق فتزوج امرأة في السنة الخامسة طلقت لان السنة الخامسة داخلة في اليمين وكذا لو آجر داره الى خمس سنين تدخل السنة الخامسة في الاجارة. ولو قال لغريمه والله لا افارقك اليوم حتى آخذ ما لي عليك ففر عنه الغريم لا يحنث ولو كان قال لا يفارق حنث. رجل حلف لا يذهب الى فلان فذهب يريده ثم تذكر يمينه فرجع وهو حانث والذهاب والخروج سواء. ولو حلف ان لا ياتي فلانا فهذا على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه. ولو حلف لا يلقاه فاتى منزله لا يحنث حتى يلقاه. ولو حلف ان يتزوج امرأة فتزوج امرأة صغيرة حنث في يمينه وعن محمد رح في رواية لا يحنث والمرأة في النكاح لا تتناول الصغيرة. رجل حلف ليطلق فلانة اليوم وفلانة اجنبية له او مطلقة ثلثا او من لا يحل نكاحها لا يبر في ذلك ان يطلقها بلسانه حلف ان لا يطلق فامر غيره قال نويت ان لا اطلق بنفسي لا يدين في القضاء هو الصحيح. رجل حلف ان لا يستعير من فلان شيئا فاركبه فلان على دابته لا يحنث لانه لم يستعر والاعارة لا تتم الا بالتسليم ولم يوجد. ومنه في محل آخر حلف ان لا يشتري امرأة فاشترى جارية صغيرة لا يكون حانثا بخلاف ما اذا حلف ان لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة كان حانثا لان النكاح لا يكون الا في المرأة فلا يفيد ذكر المرأة فكان ذكرها كعدم ذكرها ولا كذلك الشراء لانه لا يختص بالمرأة فاعتبر ذكر المرأة.

من الخلاصة ولوحلف لایتزوج امرأة فتزوج صغيرة لم تدرك حنث امن النصاب حلف لایتزوج فتزوج صغيرة لم تدرك حنث من عمدة الفتاوی رجل حلف لایشتری امة فاشترت صغيرة غير مدركة لایحنث وفی التزوج بالصغيرة یحنث امسئله

اگر زید عمرو را گفت کہ مرا زینب را نکاح کرده ده وکیل کرد وکالت غیرجائزة الرجوع فیها یعنی وکالت بی باز گشت که هر بار که زید مذکور جبر زینب مذکوره نکاح کند زینب مذکوره آن را طلاق کوید بعده بی خواهد که او را از وکالت معزول کند شرعا او مالک عزل است یا نه

من الصغرى اذا وكله وكالة غير جائزة الرجوع عنه ثم اراد ان يعزله ان كان ذلك في الطلاق والعتاق لايملك عزله الا برضاه اذا لوجعل امر عبده في العتاق الى رجل بعينه ليعتق عبده متى شاء او جعل امر امرأته الى رجل ليطلقها متى شاء او قال اعتق عبده اذا شئت او طلق امرأتي اذا شئت لايملك العزل كذا هنا الا بما قال وكلتك غير جائز الرجوع لكن حكم هذا الحكم الامر وان كان ذلك في البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشايخنا كما نقول له ان يعزله في الفصول كلها وليس فيها وكالة مستوفى وكذا في شرح الطحاوي والامامة من الجواهر ولو حلف وقال يا فلان اشد دريتي يا مس ، مرتحو فلان عنها ومكث هذا الحالف ايضا حنث لانه في معنى اين ان اسكر انا وقد مسه من الصغرى حلف وقال اندرين ديه نباشم فذهب باهله ومتاعه وكل شيء ثم عاد وباشيد يحنث لان كل فعل له امتداد اذا لم يوقت يقع على العمر حد شرط الحنث وهو باشيد لا در ان ديه يحنث امن المحيط واذا قال اين ديه نباشم فذهب سنة ان لا يعود ثم عاد وباشيد يحنث في يمينه قالوا هذا اذا عاد للسكنى والقرار فاما اذا عاد للزيارة اوليسكن ايام ما لم ينقل متاعه لا للسكنى والقرار لايحنث

في يمينه واذا عاد للسكنى في القرار يكتفي بسكنى ساعة للحنث ولا يشترط للدوام عليه

من النصاب رجل حلف لا يسكن بغداد لا يحنث ما لم يسكن خمسة عشر يوماً وذكر

في الجامع الكبير انه يحنث بسكنى ساعة وعلى هذا لو حلف لا يساكن فلانا فدخل

منزله وسكن معه يوما لا يحنث ما لم يسكن خمسة عشر يوما وليلة والجواب في جنس

هذه المسائل مختلف عرضت على القاضي الامام رح فقال ما ذكر في الجامع جواب

الرواية وما ذكر في الفتاوى جواب المشائخ رح فقلت له ايهما اصح قال كلاهما صحيح

قلت بايهما يفتى قال بالرواية قال رح والامام علي البزدوي افتى بالرواية انه يحنث

باقل من خمسة عشر يوما من الخلاصة روى بشر رح عن ابي يوسف رح لو قال لآخر

ان جئت فلانا فعبدك حر فقال الرجل الا ذلك وهذا المجيب ان كلم بشيرا انه يحنث

من الذخيرة قيل لرجل زن ازتو بسه طلاق كه فلان كار نكرده فقال بهزار طلاق كان قوله

بهزار طلاق جوابا حتى انه لو لم يكن فعل ذلك الفعل لا يقع الطلاق من الخانية

لانه اخرج الكلام جوابا لخطاب الامر والجواب يتضمن اعادة ما في السوال من القنية

اكر نخانه فلان روم وباوي سخن كويم فانت طالق يحنث باحدهما من النصاب امرأة

قالت لزوجها ان تزوجت علي فهي طالق ثلثا قال بده طلاق فتزوج يحنث وتطلق

ثلثا اذا حلف الرجل بين يدي امرأة وقال كل امرأة اتزوجها ما دمت حية

فهي طالق ثلثا فطلق امرأته ثم تزوج امرأة تطلق لاطلاق اللفظ ولا يتقيد بكونها

في نكاحه من خزانة الفقه انه لا يتقيد بحالة النكاح هنا من النصاب لو قال كل

امرأة اتزوجها او يتزوجها غيري لاجلي واجيزه بالفعل فهي طالق ثلثا لا وجه

لجوازه وهو شدد على نفسه من الفصول ولو قال لامرأة كل امرأة اتزوجها

مادمت حية فهي طالق فتزوج تلك المرأة لايحنث وهذا على غير تلك المرأة ؛ من الخلاصة

رجل قال لامرأته اگر اين خانه اندر آئى تر اطلاق هاسنة الفاظ اگر وهي وهيشه وهرگاه وهرزمان وهربار فالاول وهو قوله اگر فارسية إن فلا يحنث الامرة وهي اى متى وهيشه بمنزلة متيما فلا يحنث الامرة وهرگاه وهرزمان المختار انه يحنث مرة وفي قوله هربار يحنث بكل مرة ؛ من الثانية رجل حلف بالفارسية وقال هرگاه كه من اين كار كنم فكذا فهذه جملة الفاظ هروقت هرگاه وهرجه گاه وهرزمان وهي وهيشه وهربار في واحدة منها يتكرر الحنث الفعل في قولهم وهو قوله هربار كما لو قال بالعربية كلما دخلت الدار فامرأته طالق فدخل الدار مرارا يتكرر الطلاق بتكرر الدخول وفيما سواها من الالفاظ هرزمان وهرگاه لايتكرر الحنث بتكرر الفعل ولا يحنث الامرة واحدة كما لو قال متى دخلت الدار ومتيما دخلت الدار فامرأته طالق فانه لايحنث الامرة واحدة ؛ قال بعضهم في قوله هرزمان وهرگاه يتكرر الحنث بتكرر الفعل لان قوله هر تفسير قوله كل وكلما فتوجب الاحاطة والتعميم ؛ وقال بعضهم لايتكرر الحنث الا في قوله هربار وعليه الاعتماد ؛ من الينابيع وان قال والله لا ارفقك فخرجا في السفر ان كان معه في محمل او كان كراهما او قطارهما واحد انقد رافقه فحنث في يمينه وان كان كراهما مختلفا فالمسير واحد لم يحنث هكذا ذكر في الاجناس من الصغرى حلف لايشرب مع فلان فالشرب ان يضمهما مجلس واحد وان اختلف الآنية وشبه ايضا ولو حلف لاياكل مع فلان طعاما فاكل هذا من اناء وفلان من اناء آخر يحنث من القنية ؛ سم ؛ حلف لايسافر مع فلان فخرج مسافرا في قافلة فيهم فلان حنث قب ؛ لايحنث مالم يجمعها طعام الواحد ، من الخانية حلف ان لايخرج امرأته مع فلان فخرجت مع غيره ثم لحقها فلان لايحنث لانها لم تخرج مع فلان ؛ من الخلاصة

ولوحلف عليها ان لا تخرج مع فلان فخرجت مع غيره اوخرجت وحده ثم تبعها فلان لم يحنث من الكشف اما مع فللمقارنة هذا اصلي لا ينفك عنه في اصل الوضع الا يرى ان قولك جاء زيد مع عمر يقتضي مجيئهما معا ولذلك وقعت تطليقتان في قوله انت طالق واحدة مع واحدة اومعها واحدة دخل بها اولم يدخل وكذا لو قال لفلان علي عشرة مع كل درهم من هذه الدراهم العشرة درهم يلزمه عشرون درهما من السفينة سئل عمر قال ان كنت فعلت كذا اين زن كه مرا بخانه ست بسه طلاق وقد فعل ذلك وليست امرأته في بيته حال الحلف فقال طلقت امرأته ثلثا ويراد بمثل هذه المرأة التي في نكاحه من الهداية ولو ارادت المرأة الخروج فقال ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم يحنث وكذلك ان اراد الرجل ضرب عبده فقال له آخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه وهذه تسمى يمين فور ووجهه ان مراد المتكلم الردع عن تلك الضربة والخرجة عرفا ومبنى الايمان عليه من المحيط وهذا لان الخرجة التي قصدت هي المقصودة بالمنع عنها عرفا وعادة ويتعين ذلك بالعرف والعادة من السغناقي ومنه تسمى يمين الفور اي يمين الحال وهو في الاصل مصدر فارت القدر اذا غلت فاستعير للسرعة ثم سميت به الحالة التي لا ريب فيها ولا لبث فقيل جاء فلان وخرج من فوره اي من ساعة فوره اي قبل ان سكن في التحقيق الاول وذكر في الفوائد الظهيرية يمين الفور ماخوذ من فوران القدر فسميت هي بهذا الاسم باعتبار فورات الغضب . وفي العتابية ولو قالت تزوجت علي وقال ان تزوجت امرأة فهي طالق فهو على غيرها ولو قال كل امرأة لي فهي كذا طلقت هي لانه زاد على الجواب وعند ابي يوسف رح لا تطلق من الفصل الثالث في الايمان ما يكون

على الفور ، وفي الهداية اذا قالت المرأة لزوجها تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق
ثلثا طلقت هذه التي حلفته في القضاء ، وعن ابي يوسف رح انها لا تطلق لانه اخرجه
جوابا فينطبق عليه ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فتقيد به وجه الظاهر
عموم الكلام وقد زاد على حرف الجواب فيجعل مبتديا وقد يكون غرضه ايحاشها
حين اعترضت عليه فيما احله الشرع ومع التردد لا يصلح مقيدا مبتديا ، وفي
السغناقي وذكر شمس الائمة السرخسي رح في الجامع الصغير ان ما ذكره ابو يوسف
رح اصح عندي لانه اخرج كلامه مخرج الجواب والاصل ان ما تقدم في الخطاب
يصير كالمعاد وكانه قال كل امرأة لي اتزوجها ما دمت حية فانها لا تدخل في لفظه
ذلك وكذلك هنا والله اعلم ، من كشف الغوامض الاصل ان الخاطب اذا اتى بما
المحتاج اليه للجواب يجعل بناء وجوابا ويتضمن حكاية السوال الا يرى ان من قال
لغيره لي عليك الف درهم فقال نعم كان معناه لك علي الف درهم والمعنى فيه
انه لو لم يجعل جوابا ومتضمنا حكاية ما في السوال وهو لا يصلح للابتداء يلغو وصيانة
كلام العاقل واجب عن الالغاء واذا زاد على القدر المحتاج اليه للجواب او على
التمام بان لم يعد جميع ما في الخطاب يجعل ابتداء ولا يجعل جوابا وهذا لان الاصل في
كلام ان يكون اصلا ومستقلا بنفسه مبتدا حكم نفسه فيجعل كذلك الا اذا تعذر جعله اصلا
ولا تعذر هنا بيان هذا الاصل من المسائل رجل قال لغيره انك تريد ان تغتسل الليلة
في هذه الدار عن الجنابة فقال ان اغتسلت فعبدي حر يقع يمينه على الاغتسال عن
الجنابة حتى لو اغتسل لا عن جنابة لا يعتق عبده ، لان كلامه خرج مخرج الجواب لانه اتى بالقدر
المحتاج اليه للجواب لا غير فيجعل جوابا ويتضمن اعادة ما في السوال كانه قال ان اغتسلت

يعتق
الليلة في هذه الدار عن الجنابة فعبدي حر ولو قال هكذا او اغتسل لا عن جنابة لا
عبده كذا هنا ولو قال ان اغتسلت الليلة او في هذه الدار فعبدي حر وقال عنيت
به الاغتسال عن الجنابة لا يصدق قضاء لانه زاد على قدر الجواب اذ الجواب يتم بقوله
ان فعلت ان اغتسلت فيجعل ابتداء لا جوابا ولو قال ان اغتسلت يجعل ابتداء لا جوابا
ولو قال ان اغتسلت ونوى الاغتسال عن الجنابة لا يصدق قضاء من الكافي رجل قال
لغيره تعال تغد معي فقال ان تغديت فعبدي حر فذهب الى منزله وتغدى لم يحنث
والقياس ان يحنث وهو قول زفر والشافعي رح لانه عقد يمينه على مطلق الغداء
فيتناول كل غداء كما لو قال ابتداء والله لا اتغدى ولنا انه عقد يمينه على غداء بعينه
وهو الغداء المدعو اليه فلا يحنث بغداء آخر كما لو نص عليه وقال والله لا اتغدى هذا
الغداء وهذا لان كلامه خرج جوابا لسواله وقد امكن ان يجعل جوابا اذ لم يزد على قدر
الجواب فيجعل جوابا والسوال وقع عن غداء بعينه لان المراد بقوله تعال تغد معي اي هذا
الغداء فيجعل كالمصرح به في السوال واذا ثبت هذا في السوال ثبت في الجواب لان
الجواب يتضمن اعادة ما في السوال وكانه قال ان تغديت الغداء الذي دعوتني اليه بخلاف
ما لو قال ابتداء لان كلامه لم يخرج جوابا حتى يتقيد بل خرج ابتداء وهو مطلق فانصرف الى
كل غداء وبخلاف ما لو قال ان تغديت اليوم او معك لانه زاد على قدر المحتاج اليه
في الجواب فيجعل بادياً لا بانياً تفاديا عن الغاء الزيادة من المحيط وبخلاف ما لو قال
والله لا اتغدى معك لانه زاد على حرف الجواب ومع الزيادة على حرف الجواب
لا يمكن ان يجعل جوابا فيجعل ابتداء ولا نية فيه وفي السراجية ويمين الفور ان يكون
لها سبب داع يوجب قصر يمينه على ذلك من الينابيع واليمين الفور كل يمين خرجت

جوابا لكلام او بناء على امر فيتقيد به بدلالة الحال كما اذا تهيأت المرأة للخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت او قال له رجل تغد معي فقال والله لا اتغدى او قال ان تغديت فامرأتي طالق فلم يتغد معه وذهب الى بيته فتغدى الى آخره فهنا لا يحنث في الوجوه كلها استحسانا والقياس ان يحنث من الخلاصة وفي التجريد اليمين على نية الحالف ان كان مظلوما وان كان ظالما على نية المستحلف مثال الاول اذا اكره على بيع عبد فحلف المكره بالله انه دفع الي هذا الشيء فلان يعني به بائع ليقع عند المكره ان ما في يده ملك غيره فلا يكره وهذا في الماضي وفي المستقبل على نية الحالف وفي الفتوى لو كان اليمين بالطلاق او العتاق وما شاكل ذلك فالنية نية الحالف ظالما كان او مظلوما من المحيط قال الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رح وهذا الذي ذكرنا في اليمين بالله تعالى فاما اذا استحلف بالطلاق او العتاق وهو ظالم او مظلوم فنوى خلاف الظاهر بان نوى الطلاق عن الوثاق او نوى العتاق عن عمل كذا او نوى الاخبار فيه كاذبا فانه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا يقع الطلاق ولا العتاق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله لفظه والله مطلع عليه من الكشف الاصل ان المعروف من كل وجه لا يدخل تحت اسم النكرة وهو قوله احد وما اشبهه والمعرف من وجه يدخل تحت اسم النكرة والمعرف من كل وجه ما لا يشاركه غيره في ذلك كالمشار اليه والمضاف بالكناية فالمشار اليه نحو قولك هذه الدار وهذا العبد فانه لا يدخل تحت قوله هذه الدار وهذا العبد غير المشار اليه والمضاف بالكناية نحو قوله داري وعبدي ودار فلان وعبد فلان فاما المعرف بالاسم نحو قولنا محمد بن عبد الله والمضاف الى الاسم قوله دار محمد بن عبد الله

فيدخل تحت اسم النكرة لانه معرف من وجه لان التعريف بالاسم والاضافة الى الاسم لايقطع الشركة من كل وجه لان المسمّى محمد بن عبد الله كثير ولهذا يحسن الاستفهام فيقال مَن محمد بن عبد الله فيحتاج الى زيادة تعريف فيبقى فيه نوع تنكير والتاصية يصير معرفا من كل وجه بالاسم من حيث ان الاسامي في الاصل وضعت للتعريف من حيث انه معرف فاذا كان يخرج عن اسم النكرة من حيث انه نكرة لايخرج فلايخرج بالشك والاحتمال بيان هذا الاصل ذكره محمد رح اذا قال الرجل ان دخل دار هذه احد فامرأته طالق فدخلها الحالف بنفسه لاتطلق امرأته اذا لم تكن له نية وقت اليمين لان من شرط وقوع الطلاق دخول شخص منكر والحالف صار معرفا من كل وجه باضافة الدار اليه بالكناية ولو قال رجل اسمه محمد بن عبد الله وله غلام ان كلم غلامَ محمد بن عبد الله هذا احد فامرأته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى نفسه ثم ان الحالف كلمه بنفسه او كلم غيره فطلق امرأته وان صار معرفا بالاسم لانه صار معرفا من وجه لما ذكرنا بان التعريف بالاسم تعريف من وجه وقد ذكرنا ان المعرف من وجه يدخل تحت اسم النكرة وكذا في النكرة لفظا ومعنى من الكافي امرأة قالت لزوجها تزوجت عليّ فقال كل امرأة لي فهي طالق ثلثا او قالت تريد ان تتزوج عليّ فقال كل امرأة اتزوجها فهي طالق تناول المخاطبة حتى تطلق في الحال في المسئلة الاولى واذا تزوجها بعد الابانة في المسئلة الثانية وعن ابي يوسف رح ان المخاطبة لاتدخل لان كلامه خرج جوابا لكلامها فيتقيد بالكلام السابق في الكلام السابق في تزوج غيرها عليها فان قيل انه زاد على قدر الجواب قلنا الزيادة على قدر المحتاج اليه للجواب انما تخرج الكلام عن الجواب اذا كانت الزيادة متى جعل جوابا

ولا تلغو الزيادة حتى ان جعل جوابا لانه قصد تطييب قلبها وتسكين نفسها وذا يتطلق غيرها على العموم لجواز ان يقع في قلبها انه اراد بما قال غير التي ظنت هو لنا ان العمل بعموم الكلام واجب ما امكن وقد امكن هنا لانه زاد على قدر الجواب اذ جواب ان يقول ان فعلت فهي طالق ثلثا فكان مبتدأ وجاز ان يكون غرضه ايحاشها واغضابها لما ارادت ان يطلقها مع غيرها حيث بالغت في المشاجرة والخصام فيما هو ماذون في الشرع والاحكام فلا يترك بهذا الاحتمال عموم الكلام .. ولو نوى غيرها صدق ديانة لا قضاء لكونه تخصيصا للعام . من الحمدي وحكي عن بعض مشائخنا المتأخرين انه يحكم الحال في هذا ان كان جرى بينهما قبل ذلك ما يستدل به على انه اغضبه واسخطته عليها وانه قال ما قال لتسبيل الغيظ والغضب لا على سبيل الارضاء يقع عليها وقال شمس الائمة السرخسي رح وهذا القول حسن عندي ومن الكافي وبخلاف ما لو قال ان تغديت اليوم او فعلت لانه زاد حرفا على الجواب المحتاج اليه فالجواب فجعلنا مبتديا تحاميا عن الغاء الزيادة ، من الزيادات الثامنة في باب الايماء والاشارة في اليمين اصل الباب ان الاخبار نسبية ... ان الى في الباب ثلثة فصول الاول اذا حلف لا يظهر سر فلان او لا يفشيه او ليكتم سره او لا يعلم بمكان فلان يحنث بالاشارة والرسالة والكتابة لان ذلك كله اظهار واعلام ولو نوى الاخبار لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وفيه تخفيف . والثاني في الاخبار ان حلف لا يخبر بمكان فلان واشار باصبعه او براسه او بيديهاهنا لا يحنث لان الاخبار نوع من الكلام بواسطة او بغير واسطة وهذا ليس بكلام لهذا لو قيل هل عليك لفلان كذا فاومى براسه بنعم لا يكون اقرارا ويحنث بالكتابة

والرسالة لانه كلام بواسطة وانه سمي اخبارا عرفا ولو نوى به الاظهار يصدق لان تغليظ عليه، ولوحلف لايدعو فلانا فدعاه بالكتابة او بالاشارة يحنث لانه متعارف وكذا لوحلف ان لايستخدم فلانا فاستخدمه بالاشارة يحنث لانه متعارف ايضا من شرح الطحاوي والاصل انه متى نوى ظاهر لفظه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء ومتى نوى محتمل لفظه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء من عمدة الاصول قوله الا انه فيما يكون تخفيفا في حقه لايصدق في القضاء هذا جواب اشكال وهو انه ينبغي ان يصدق ههنا قضاء وديانة لان الشراء علة والملك حكمه والاستعارة صحيحة من الجانبين والجواب انما لايصدق قضاء للتخفيف في هذه العناية وعدم اطلاع القاضي على اراي الغير وعلى البواطن على ان فيه التهمة وخلاف الظاهر وصورة التخفيف بان عنى بقوله ان اشتريت عبدا ان ملكت عبدا لايصدق قضاء للتخفيف لان استعارة العلة للحكم لايجوز ولهذا يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى عالم بالضمائر والسرائر اما اذا عنى بالملك الشراء يصدق ديانة وقضاء لان فيه تغليظا على نفسه فلا يكون متهما، اعلم ان للتخفيف تاثيرا في عدم التصديق قضاء، من البرهانية رجل حلف لايشرب المسكر فصبت في فمه ان دخل حلقه من غير فعله لايحنث وان شرب بعد ذلك حنث، ومنه في باب اليمين في الدخول رجل حلف لايدخل دار فلان الا جبري شكفتي بود فان نزلت بهم بلية او فقر او هدم او موت فدخل لايحنث لانه يراد بقوله شكفتي هذه الاشياء، رجل حلف لايدخل دار فلان فجاء الى الباب لايريد الدخول فاشتد في المشي فعثر فوقع في الباب او دفعته الريح حتى وقع، في الوجه الاول يحنث لانه ما وجد الا فعله فقد دخل، وفي الوجه

الثاني لا يحنث لانه وجد فعل الريح وكذا الدابة اذا لم يقدر على امساكها لانه وجد
فعل الدابة حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج الا بعد ساعة لا يحنث
ما دام في طلب المفتاح فان اشتغل بعمل آخر غير طلب المفتاح يحنث * من الحاوي
لا يدخل دار فلان فركب دابة جموحا فادخله في تلك الدار حنث وقيل لا يحنث
لانه مكره في الدخول تتارخانية * والصحيح انه لا يحنث اذا كان لا يستطيع الامتناع
وفيه حلف لا يدخل هذه الدار فحمله انسان او كان على دابة فادخلته قال ان كان
يتهيأ له المنع ولم يمنع حنث وان كان مكرها ولا يتهيأ له المنع لم يحنث وهو على يمينه
من التتارخانية وفي العتابية والخلاصة رجل حلف لا يضع قدمه في دار فلان فدخلها حافيا
او راكبا او ماشيا او متنعلا يحنث ولو ادخل مكرها لا يحنث * وفي الظهيرية رجل
حلف ان لا يدخل دار فلان فدخلها حافيا او متنعلا او راكبا او محمولا بامره حنث
وفي الخانية هو الصحيح * م * وهذا اذا احمله انسان او ادخله مكرها فاما اذا
هدده بالدخول فدخل بقدمه فقد اختلف المشايخ رح فيه ايضا * بعضهم قالوا
لا يحنث وبعضهم قالوا ان امكنه الامتناع عن الدخول ومع هذا دخل يحنث وان
لم يمكنه الامتناع عنه لا يحنث * ولو احتمله انسان وادخله وهو راض بقلبه الا انه
لم يأمره بذلك فقد اختلف المشايخ رح فيه وحدث في المروي عن ابي حنيفة رح
وابي يوسف رح انه لا يحنث * وفي الجامع الصغير للعتابي هو الصحيح * م * فعلى
قياس هذه المسئلة يجب ان يكون قولهما فيما اذا دخل مكرها ان لا يحنث وان كان
امره بذلك يحنث * وفي الظهيرية وان ادخله انسان مكرها ثم خرج بعد ذلك
ثم دخل اختلفوا فيه والفتوى على انه يحنث * من المحيط ومسئلة الزوج على الفصل *

التي ذكرنا في مسئلة الدخول فبل هذا من الكافي حلف لا يسكن هذه الدار والبيت

والمحلة فخرج منها واهله ومتاعه فيها وهو يريد ان يعود اليها حنث عندنا لان

يمينه انعقدت على السكنى الذي كان والسكنى بنفسه ومتاعه واهله فيبقى ساكنا

لبقاء اهله ومتاعه فيها عرفا وهذا لان السكنى عبارة عن الكون في مكان على سبيل الاستقرار

والدوام فالجالس في المسجد لا يعد ساكنا والكون في مكان على سبيل الاستقرار والدوام

يكون بهذه الاشياء وهذا اذا كان الحالف ذا عيال فان كان في عيال غيره او كان ابنا

كبيرا يسكن مع ابيه او كانت امرأة لا يحنث بترك المتاع لان المعتبر هنا سكونه فقط قالوا

هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان قال بالفارسية من بدين خانه اندر نباشم فخرج بنفسه

بعزم ان لا يعود لا يحنث وان خرج بعزم ان يعود حنث من التاتارخانية وفي الظهيرية

قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية بان قال باين خانه اندر نباشم

فخرج بنفسه على قصد ان لا يعود لا يحنث وان خرج على قصد ان يعود يحنث من الحاوي

وفي الجامع الاصغر قال عليه كذا اگر توامشب بدين خانه اندر باشي فخرجت مع زوجها من

ساعتها وباتت معه قال ان اراد بذلك ان تنتقل بمتاعها وقماشها فانه يحنث وان اراد

النقل بنفسها لا غير فالنكاح باق فان اشكل على المرأة يحلفه فان حلف فحسابه على الله ولا

مأثم لها وان لم تكن له نية يحمل على الانتقال بنفسها لا غير خصوصا اذا قال اين ده روز او لم يوقت

واذا سمى سنة يستدل به على اراد الانتقال مع متاعها قال صاحب الكتاب ولنا

في الجواب على عدم النية نظر وفيه ايضا وان كانت معه امرأته فابت الخروج

وامتنعت واجتهد فيه فلم تفعل لا يحنث ولو خرج ببدنه وقال هذا اردت لم يحنث

ولو مكث ساعة في الدار ثم قال هذا اردت لم يصدق قضاء لانه اقر بالحنث حين مكث

مطلب

منه لم يصدق بخلاف الاول * من الهداية قال وزوال الملك بعد اليمين لا
لانه لم يوجد الشرط بعقيب اليمين والجزاء باق لبقاء محله فبقيت اليمين * ثم ان وجد الشرط
في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء فينزل الجزاء
ولا تبقى اليمين لما قلنا وان وجد في غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شيء لانعدام
المحلية * جمع ولا يبطل بزوال الملك فان وجد فيه انحلت اليمين ووقع المعلق عقيبه و
الا انحلت ولم يقع ولا يتكرر الا في كلما * في السراجية قال ان فعلت كذا فامرأته طالق وله
امرأتان فالتعيين اليه * من الهداية وان حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات حنث
في آخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو * من الكافي لان شرط الحنث ترك
الاتيان وذا لا يتحقق الا بما ذكرنا لان البر قبله مفهوم * من الجواهر في الباب الاول حلف
قال ان دخل فلان داري ولم اقتله فامرأتي طالق فدخل فلان داره ولم يقتله ما دام حيا
لا يحنث لانه يعد على قتله الا اذا كان مقصوده القتل عقيب الدخول فاذا لم يعين بعد
الوقت موسعة ممتد الى آخر جزء من اجزاء حياته * من تلخيص الجوامع وان حلف ليقضين
فلانا ولم يوقت له وقتا فهو على يمينه ما لم يمت او يموت فلان وينبغي له ان يوصي
بما بعد موته * ومنه ولو حلف بطلاق امرأته ثلثا ان لم تفعل كذا وكذا ولم يوقت لذلك
وقتا فماتت قبل ان تفعله وقع عليها الطلاق قبل ان تموت ولا ميراث للزوج ولو مات
الزوج وبقيت المرأة لم تطلق وكان لها الميراث لانها تقدر ان تفعل ما حلف عليه
من العتابية ولو قال والله لافعلن كذا والا فعلي حجة او قال والا فامرأته طالق فان بر
بعد ذلك والا يحنث عند الناس * من القنية باع منها جورية فطالبها بالثمن فلم تدفع
فقال ان لم تدفعي اليّ الثمن فانت طالق ثلثا لا يحنث ما داما حيين الا اذا اراد الفور * من

النافع حلف ليفعلن كذا فعله مرّة برّ من يمينه لانه يعد فاعلا بفعله مرّة واحدة ولا يعد تاركاله الابترك في العمر* من فتاوى انا طتي ويمين العقد على ثلثة اوجه موقت ومؤبد ومجهول مبهم * فاما الموقت فهي ان يقول والله لافعلن كذا الى شهر حنث في يمينه وعليه الكفارة * واما المؤبد ان يقول والله لا افعل كذا ابدا فمتى فعل حنث في يمينه وعليه الكفارة * واما المجهول المبهم ان يقول والله لا افعل كذا او يقول والله لافعلن كذا فاما قوله لا افعل فحكمه حكم المؤبد فمتى فعل حنث في يمينه وعليه الكفارة واما قوله لافعلن فله في ذلك الى الرمق فاذا مات ولم يفعل فانه يحنث مع الموت ولزمته الكفارة والطلاق والعتاق في ذلك سواء * من التهذيب ولو قال ليفعلن كذا او ان لم يفعل كذا فامرأته طالق ولم يوقت وقد فات عمره مدة فعله ولا يحنث حتى مات او فعل ذلك الشيء * وذكر في الجامع انما يحنث عند الجرح بهلاك ذلك الشيء كما في مسئلة الكوز * من الواقعات الحسامية رجل حلف لا يكلم فلانا وفلانا فهذا على ثلثة اوجه اما ان نوى ان يحنث بكلام كل واحد منهما او نوى ان لا يحنث حتى يكلمها اولم ينو شيئا ففي الوجه الاول اذا كلم احدهما يحنث لانه نوى ما يحتمله وفي الوجه الثاني لا يحنث مالم يكلمهما لانه نوى حقيقة ما تكلم به وفي الوجه الثالث كذلك * من الناصري اذا قال كل من دخل هذه الدار فامرأته كذا ولم ينو نفسه ففي الروايتين والاصح انه لا يدخل الحالف الا اذا دلت الدلالة * من البرهانية رجل قال لامرأته ان اعطيت من حنطتي احدا فانت طالق ونوى بذلك امها خاصة صدق ديانة لا قضاء ولو قال ذلك بالفارسية وقال اكر كسى را دهي لم يصدق لان ارادة الخاص من العام في العربية لا في الفارسية * من الكبرى قال لها ان اعطيت من حنطتي احدا فانت

طالق ونوى بذلك امرأته خاصة صدق ديانة لا قضاء ولو قال بالفارسية اگر كسى

وي لم يصدق لان ارادة الخاص من العام بالعربية لا بالفارسية * من الواقعات

الحسامية ولو قال ذلك بالفارسية وقال اگر كسى را دري لم يصدق لان ارادة

الخاص من العام في العربية لا بالفارسية * من الحاوي حلف لا يدخل هذه الدار

فحمله انسان اركان على دابة فادخله قال ان كان يتهيأ له المنع ولم يمنع حنث وان

ان كان مكرها ولا يتهيأ له المنع لم يحنث وهو على يمينه * من المحيط والصحيح انه لا يحنث

ان كان لا يستطيع الامتناع * من الظهيرية رجل حلف ان لا يدخل دار فلان فادخلها

حافيا او متنعلا او راكبا او محمولا بامره حنث * من الخلاصة هو الصحيح * من المحيط

وحد الدار احتمله انسان وادخله مكرها فاما اذا اهله دابة فدخل فقد اختلف

بعد اختلف المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا لا يحنث وبعضهم قالوا ان امكنه

الامتناع عن الدخول ومع هذا دخل يحنث وان لم يمكنه الامتناع عنه لا يحنث

ولو احتمله انسان وادخله وهو راض لعلمه الا انه لم يأمره بذلك فقد اختلف

المشايخ فيه رح وحدث في المنتقى عن ابي حنيفة وابي يوسف رح انه لا يحنث

وفي الجامع الصغير العتابي هو الصحيح من المحيط اذا حلف ليقضين حق فلان يوم الجمعة

او قال ان لم ادفع اليك حقك يوم الجمعة فكذا ثم مات فلان قبل يوم الجمعة بطلت اليمين عند

ابي حنيفة ومحمد رح * من الخلاصة اذا حلف ليوفين حقه يوم كذا فغاب رب الدين ثم

ليوفيه حقه لا يحنث * من الفتاوى في باب السين وفي باب النون يرفع الامر الى القاضي

ويدفع اليه فالدفع اليه كالدفع الى الحلوف عليه قال القاضي الامام هو

الصحيح ولو كان رب الدين حاضرا لكنه لم يقبل ان وضعه بين يديه بحيث لو اراد

ان يقبض تصل يده اليه لا يحنث ويبرئ ومنه وفي فوائد شمس الاسلام ان لم اقض حقك يوم العيد فكذا ولم يجعلوا هذا اليوم يوم العيد في مصر وفي مصر آخر جعلوه عيدا قال يعتبر هذا في حق مصر الحالف وفي جميع البلدان اذا لم يحلف من الايضاح اذا حلف ليقبضن من فلان حقه اوليأخذن اوليقبضن فاخذه بنفسه او وكيله او اخذها من ضامن عنه او محتال عليه بامر المطلوب بر لان قبض وكيله مضاف اليه فيكون قابضا معنى وكذا اذا اخذها من وكيل المطلوب او كفيله بامره لانه قبض من المطلوب معنى وكذلك لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض بر وان كان ذلك بغير امره حنث ولو كان المطلوب حلف ان لا يعطيه فاعطاه على احد هذه الوجوه حنث من الخلاصة المديون اذا حلف ليوفين حقه يوم كذا فغاب رب الدين فلم يجده ليوفيه حقه لا يحنث في الفتاوى في باب السين من العتابية حلف لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فقبضه من وكيله حنث لان وكيله نائب محض عنه ولو قبضه من متطوع لم يحنث وكذا لو قبض من كفيل اومن المحتال عليه وان كان الطالب احال عليه رجلا ليس له على الطالب شيئ فقبض الرجل حنث لانه وكيل الطالب في القبض وقبض وكيله كقبضه هذا اذا كانت الحوالة بعد اليمين فان كانت قبلها لا يحنث من المضمرات قال محمد رح في الاصل لو قال والقرآن لا يكون يمينا ذكره مطلقا والمعنى فيه وهو ان الحلف ليس بمتعارف فصار كقوله وعلم الله وقد قيل هذا الجزء انهم اما في زماننا يكون يمينا وبه ناخذ ونامر ونعتقد وقال محمد بن مقاتل الرازي رح لو حلف بالقرآن يكون يمينا وبه اخذ جمهور مشائخنا

وقيل انما لا تنعقد اليمين بالقرآن لان في القرآن ما لا يصلح الحلف به ✽ من الحاوي حلف بالقرآن يكون يمينا من القنية قال والله العزيز الحكيم لا افعل كذا فهذا يمين واحد والله والعزيز والحكيم تكون ثلاثة ايمان وقال في الجامع الصغير والله والرحمن والرحيم لا افعل كذا فهذا يمين واحد وهكذا روي عن ابي حنيفة رح وهو المختار لان هذا واو القسم فكانه قال والله وسكت ثم ابتدأ والرحمن لا افعل كذا فهذا يكون يمينا واحدة فكذا هذا ✽ من القنية الايمان بالله اذا كثرت تداخلت ويخرج بالكفارة الواحدة عن هذه الجميع ✽ قال شهاب الائمة رح هذا قول محمد رح وهو المختار عندي وعن ابي يوسف رح يتداخل ولا يتداخل في ايمان كثيرة لزمته بكل يمين كفارة ✽ من الاسرار في كتاب الصلوة في بيان مسائل السفر ان الشرط الاول في اللغة لبيان حال القصر والثاني للتعليق ✽ الا يرى انك اذا قلت لامرأتك اذا دخلت الدار فانت طالق ان كلمت زيدا تعلق الطلاق بالكلام لا بالدخول وانما الدخول لبيان حال الطلاق المعلق بالكلام حتى ان الطلاق قط لا يقع في هذه بالدخول وانما يتعلق بالكلام لكن بعد الدخول من القنية مخ ✽ وقول الجاهل بالله وبخدا وبيغامبر هذا الكلام فيه خطر عظيم لانه يسوي بين الله تعالى وبين النبي صلعم ثم قال واعلم ان الحلف بغير الله لا يجوز ثم ترى الجاهل يحلف بروح الامير وبحيوته وبراسه والذي يقول هذا كاند لم يحقق اسلامه بعد فان عماد الاسلام تعظيم الله تعالى وتعظيمه وكذا من يقوم في الصف فيقول اعطني كذا بحق ابي بكر وعمر وعثمان وعلي رض وحق ابي بكر اعظم من ان يباع بخمسة امناء وهذا كله استخفاف بالدين واستهانة بحرمة الاسلام ✽ من التاتارخانية ولو قال بخداي وبخاک پاي تو يكفر ✽ وفي السراجية وبه افتى ظهير الدين المرغيناني

ولو قال بخداي وبجان وسر تو فيه اختلاف المشائخ رح وفي التخيير قال لآخر سر الله وبسر تو يكفر لانه شرك والله اعلم كتاب الحدود والسرقة

من الغياثية تزوج محارمه ودخل بها يجب الحد عند ابي يوسف ومحمد رح قال الفقيه ابو الليث رح وبه نأخذ ، قال الصدر الشهيد حسام الدين رح ونحن نأخذ بهذا القول اتباعا لقوله والولد غير ثابت النسب ولا يرث منه في الفتاوى زنى بجارية ابيه او امه او جده او جدته وقال ظننت انها تحل لي وقالت علمت انه حرام درئ الحد عنهما بلا خلاف لانه بظنه تمكنت الشبهة في تمكينها لكونه تبعا لفعله ، وكذا في عكس هذا عندهما اما عند ابي حنيفة رح يجب الحد عليه ودرئ عنها لان فعله ليس بتبع لتمكينها فلا يتمكن الشبهة في فعله بظنها الموجب للشبهة في حقها ، الاقرار الموجب للحد اربع مرات في اربع مجالس المقر لا القاضي هو الصحيح ، لو اقر عند القاضي في مقام واحد اربع مرات لا يحد حتى يرده ويقر اربع مرات مع الرد في كل مرة ، فان والى ذلك في مكان واحد بعد رده اربع مرات وان كان في ساعة واحدة فعليه الحد كذا رواه هشام عن ابي يوسف رح وعن ابي حنيفة رح ان المجالس المختلفة ان يذهب المقر حتى يتوارى عن بصر القاضي ثم يرجع فيقر اقرارا مستقبلا ، في الواقعات الناطفي اقر بالزنا او بشيئ من الحدود في سكر لا يحد بخلاف ما اذا انشاء ، لان الانشاء غير محتمل والاقرار محتمل ، في نوادر ابن رستم عن محمد رح اذا اقر في سكره انه قذف يحد والاول هو المختار ، ولا يسأله متى زنيت ويسأل ذلك عن الشهود في الشرح رح والاصح انه يسأله في الاقرار ايضا متى زنى فربما فعل في صغره واقراره عند غير القاضي ليس بشيئ والمجبوب لا يحد بالاقرار وبالشهادة ،

يحد والشرط التي يتعلق بها احصان الرجم ستة في اربع منها اجماع وهي البلوغ والحرية والاصابة بحكم نكاح صحيح والعقد وفيما اختلفوا فيها احدها ان يكون كل واحد منهما مثل صاحبه وقت الاصابة والثاني الاسلام وكلاهما شرط عند نا خلافا للشافعي رح اذا قال شهود الاحصان تزوج امرأة حرة ودخل بها اكتفى بقولهم عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح لا؛ واجمعوا انهم لو قالوا تزوج امرأة حرة وجامعها او باضعها اكتفي به ويثبت الاحصان بقول محمد رح؛ الدخول اسم مشترك يراد به الوطي والملاقات فعلى القاضي ان يسألهم ليكون اقدامه على الامر ببصيرة وهما يقولان الدخول المضاف الى النساء بحرف الباء يراد به الجماع قوله من نسائكم اللاتي دخلتم بهن. ط. لو كانت المرأة امة ودخل بها زوجها ثم اعتقها المولى فما لم يدخل بها بعد العتق لا يكمل الاحصان بالاتفاق؛ واذا شهد الشهود عليه بالزنا وهو منكر ثم اقر بطلت الشهادة فيؤخذ بحكم الاقرار لانها تقبل على المنكر فاذا اقر فقد عدم شرط القبول؛ وقال محمد رح ما لم يقر اربع مرات لا تبطل الشهادة فاذا اقر اربع مرات بطلت الشهادة يؤخذ بحكم الاقرار حتى لو رجع يصح رجوعه وبه اخذ الطحاوي رح. ط. رجل زنى بامرأة وافضاها ان كانت المرأة صغيرة لا تجامع مثلها فان كان الافضاء افضاء يستمسك معه البول لا حد عليه لكنه عليه ثلث الدية والعقر بالاجماع؛ وان كان افضاء لا يستمسك معه البول عليه وعليه دية كاملة بالاجماع؛ الذمي اذا زنى بحربية مستأمنة يجب الحد على الذمي بالاجماع. المكره اذا زنى مطاوعة لا يجب الحد على المكره بالاجماع؛ البالغ العاقل اذا زنى بصبية او مجنونة يجب الحد على الرجل بالاجماع؛ من الخوامة

تساوي الزوجين عقلا وبلوغا وحرية واسلاما عند الوقاع بنكاح صحيح شرط احصان الرجم عندنا وعند الشافعي رح الشرط هو الاصابة بنكاح صحيح لا غير . من شرح وقاية واحصان احد الزانيين ليس بشرط في احصان صاحبه بل كل واحد منهما يحد حد نفسه ان كان محصنا يرجم وان كان غير محصن يجلد . من الهداية وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ هو الصحيح لانه محرز بدونه وهو البيت وان لم يكن له باب اوكان وهو مفتوح حتى يقطع السارق منه لان البناء لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج لقيام يده قبله بخلاف المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه كما اخذ لزوال يد المالك بمجرد الاخذ فتتم السرقة . ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا اونائما والمتاع تحته اوعنده هو الصحيح لانه يعد النائم عند متاعه حافظا له في العادة وكذا في الكافي . من الكافي اذا قذف الحي فقد الحق العار بالمقذوف قصدا وبالولد تبعا فاذا مات المقذوف بطل حقه القصدي فيبطل الضمني ضرورة بقاء التابع ببقاء المتبوع . من الجواهر رجل قال لآخر اي سگ حرام زاده فقال حرام زاده قذف بود ما در را اگر درست نكند شتاد تازيانه . من الكنز يا حرام زاده عزر من حاشية الكنز اي اذا كان بريا مما قذف به وان كان معروفا بما قذف به فلا حد ولا تعزير كذا في الكشاف . من الحاوي يا ولد الحرام لا يعزر . من القنية ولو قال لآخر يا حرام زاده لا يجب حد القذف . قال رضي الله عنه وقد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب التعزير . من شرح الطحاوي ثم حد القذف انما يجب على القاذف اذا كان القذف مصرحا لا كناية كما اذا قال يا زاني اويقول انت زان . من النتف وانما يجب الحد على القاذف بالقذف اذا كان المقذوف محصنا وشرائطه هذا

الاحصان خمسة الحرية والاسلام والعقل والبلوغ والعفة عن الزنا حتى ان
من زنى ثم قذف انسانا بالزنا فلا حد على قاذفه فاذا طلب المقذوف بالحد
امر الحاكم بضربه قائما وعليه ثيابه ولا يصح عفو الامام ولا عفو المقذوف عند
ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف يصح عفو المقذوف عن الحد وان صالح
على مال فالمال مردود وله ان يطالبه بالحد فان لم تكن له بينة واراد ان
يستحلف المدعى عليه لا يستحلف عند علمائنا رح خلافا للشافعي رح وان
ادعى القاذف ان شهوده غيب ويطلب التأجيل من الحاكم يؤجله وان
ادعى ان شهوده في المصر اجله الحاكم الى قيامه من المجلس ويلزمه ان يبعث الى
شهوده فيحضرهم اليه وحق الخصومة للمقذوف حاضرا كان او غائبا وان كان
المقذوف ميتا فالخصومة لمن يسع القدح في نسبه ويقيم القاضي حد القذف
بعلم نفسه ولا يصح الرجوع بعد الاقرار ويستوفيه الامام دون المقذوف
من الكافي ويفرق على اعضائه كما مر في حد الزنا ولا يجرد عن ثيابه لان سببه وهو
القذف غير مقطوع به لاحتمال ان يكون صادقا فلا يقام على الشدة من المضمرات
واذا قذف الرجل رجلا محصنا او امرأة محصنة بصريح الزنا والمقذوف يطالب فلو ان
القاذف بينة على ما قذفه او اقر به المقذوف يجب عليه حد الزنا فعجز القاذف
عن اقامة البينة حد ثمانون سوطا من الخانية ولا يقام حد القذف الا بطلب المقذوف
ولا تسمع البينة عليه الا عند الدعوى ومنه ايضا واذا دخل الحرز جماعة فولي بعضهم
الاخذ قطعوا جميعا قال رض هذا استحسان والقياس ان يقطع الحامل وحده
وهو قول زفر رح من الكافي وان سرقا شيئا وغاب احدهما وشهد شاهدان

على الحاضر بسرقتهما قطع الحاضر في قول ابيحنيفة رح الآخر وقولهما وكان يقول اوّلا
لا يقطع الحاضر لان الغائب لو حضر بما يدعي ان المال له وح يسقط القطع عنهما
قلنا سرقة الحاضر تثبت بالحجة وما ذكر اعتبار شبهة الشبهة وهي ساقطة عن حيز الاعتبار
ولو قال سرقت انا وفلان كذا وفلان ينكر يقطع المقرّ خلافا لابي يوسف رح
من المبسوط فان قال سرقت انا وفلان ابن فلان من فلان ابن فلان كذا
وكذا فاقر بذلك عند الامام ووصف السرقة واثبتها والمسروق منه
حاضر معه عند الامام والذي اقرانه سرق معه غائب كان ابوحنيفة رح
يقول اوّلا لا يقطع مالم يحضر الآخر ثم رجع وقال يقطع المقرّ ولا يلتفت الى غيبة
الآخر وهو قول ابي يوسف ومحمد رح - فوجه قوله الاوّل انه تمكنت في هذا القطع
شبهة لان الغائب لو كان حاضرا عسى يدعي معنى يسقط الحد عن نفسه وعن
صاحبه - ووجه قوله الآخر ان هذا اقرار على نفسه ولا تهمة فيه فيقام
عليه الحد - ومنه ايضا قلت أرأيت الرجل يقول قد سرقت من فلان وفلان
ثوبا واحد الرجلين غائبا والآخر شاهد يدعي ذلك الثوب ويخاصم هل
يقطع السارق قال لا لان الغائب لو كان حاضرا ربما يدعي بحجة يسقط عنه
الحد عن السارق فاذا كان غائبا اورث ذلك شبهة فلا يقطع - فرق
بين هذا وبين ما اذا قال سرقت انا وفلان وفلان غائب فانه يقطع في قول ابي حنيفة
رح الآخر وهو قول ابي يوسف ومحمد رح لان هناك فعل الحاضر تم سرقة
وهنا لم يصر سرقة في حق الغائب والمفعل فعل واحد فاذا لم يصر بعضه سرقة
سقط القطع - ومنه ايضا وان علم ان قصده كان سرقة الحلي يقطع - م - ذكر

في الكتاب من جملة ما يقطع بخصومه عند نا صاحب الربوا ويحتمل اذا ادى بعد ما
باع عشرة دراهم بعشرين درهما وقبض العشرين فجاء سارق وسرق العشرين
منه يقطع السارق بخصومته عند علمائنا الثلثة رح ؛ من الكافي والمستودع و
الغاصب وصاحب الربوا والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض
على سوم الشراء والمرتهن وكل من له يد حافظة سوى المالك كالاب و
الوصي ان يقطع السارق منهم ويقطع بخصومة المالك في السرقة من هؤلاء
وكذا في الهداية ايضا ومنه ايضا ومن سرق شيأ من حمام او بيت اذن للناس
في دخوله لا يقطع لاختلال الحرز بالاذن في الدخول ويدخل في ذلك حوانيت
التجار والحانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال واختلال الحرز
بضرورة وهو مختص بالنهار ؛ من الكافي ولو وطي امرأة في دبرها او لاط
بغلام لا يحد عند ابي حنيفة رح ويعزر ويودع في السجن حتى يتوب وعندهما
وهو احد قولي الشافعي رح يحد حد الزنا فيجلد ان لم يكن محصنا ويرجم ان كان محصنا
واتفقت الصحابة رض على انها ليست بزنا واختلفوا في موجبها فعن الصديق رض
يحرقان بالنار ، وعن علي رض يجلدان او يرجمان وعن ابن عباس رض
ينكسان من اعلى المواضع ويتبعان بالحجارة ، وعن زبير رض يحبسان في
انتن المواضع حتى يموتا نتنا ، وعن بعضهم يهدم عليهما جدار ؛ من الحميدي
وما رواه محمول على السياسة وابو حنيفة رح يوجب التعزير ويفوض السياسة
الى الامام وكان للامام ان يقتلهما اذا اعتاد ذلك واختلاف الصحابة محمول
على طريق السياسة لا على الحكم ، وقال ان اختلافهم اتفاق على اصل الاهلاك

يجب علينا الاتباع فيما اتفقوا فيه وهو الاهلاك ÷ من الخص ولات الصحابة
بين اجمعوا على حدّه واختلفوا في وجوبه: من الكافي ومار واه الشافعي رح محمول
على انه قال في فاعل ومفعول اعتادا ذلك وعند ناصرا هو ذلك يقتل سياسة
من المضمرات وعن علي رض انه اذا شرب سكر واذا سكر هذى فاذا هذى افترى
حد المفتري ثمانون جلدة وكان ذلك بحضرمن الصحابة رض فحل محل الاجماع
الامام: من الذخيرة في الحاوي اذا اتخذ من حجر او شوك حظيرة وجمع فيها
الاغنام وهو نائم عند ها يقطع سارقها وذكر ثمة ايضا قال محمد رح واذا جمع في
حظيرة او في غير حظيرة وعليها حافظ او ليس عليها حافظ بعد ان جمعها قطع سارقها والصحيح انه اذا
جمعها في مكان اعدّ لحفظها فسرق رجل منها فعليه القطع سواء كان منها حافظا او لا
من الذخيرة واذا ردّ السارق السرقة على المالك هذا الفصل على ثلثة اوجه
الاول ان يردّ السارق السرقة على المالك قبل المرافعة الى الامام وفي هذا الوجه
لا قطع على السارق شهد الشهود عليه بالسرقة او لم يشهدوا . واما اذا لم يشهدوا
فظاهر واما اذا شهدوا فلان الشهادة على السرقة لا تقبل بدون الدعوى
لان الشهادة بالسرقة شهادة بالمال المسروق منه والشهادة بالمال لا تسمع بدون
الدعوى ودعوى السرقة من المالك بعد ما وصل اليه المال لا يصح لانه لا يدعي
لنفسه مالا بهذه الدعوى وانما يدعي القطع والمسروق منه اجنبي عن القطع فصار
دعواه السرقة في حق القطع ودعوى اجنبي آخر سواء ثم لا يقطع بدعوى اجنبي
آخر وكذلك بدعوى المالك وروي عن ابي يوسف رح في النوادر انه يجب
القطع على السارق في هذه الصورة وما قاله ابو يوسف رح قياس وما ذكره استحسان

وجه القياس في ذلك ان القطع حق الله تعالى على الخصوص فيستوفى من غير دعوى العبد كحد
الزنا وحد شرب الخمر، وجه الاستحسان ان القطع وان كان حق الله تعالى على الخصوص
الا ان ثبوته في ضمن حق العبد في المسروق ولهذا اذا شهد شاهدان على رجل بالسرقة
من شخص بعينه والمشهود له ينكر السرقة لا قطع على السارق لهذا لان القطع في ضمن حق
العبد في المسروق وحق المسروق منه في المسروق لم يثبت لما انكر السرقة فلا يثبت
القطع الذي في ضمنه، وانما قلنا ان حق المسروق منه في المسروق هنا لم يثبت
لان ثبوته بالبينة بناء على خصومة صحيحة وخصومة المسروق منه بعد وصول
المسروق اليه لا تصح فلم يثبت كون المسروق ملكا للمسروق منه بهذه البينة
فلا يثبت ما في ضمنه، من الهداية ومن سرق سرقة فردها على المالك قبل
الارتفاع الى الحاكم لم يقطع، وعن ابي يوسف رح انه يقطع اعتبارا بما اذا رده
بعد المرافعة، وجه الظاهر ان الخصومة شرط لظهور السرقة لان البينة انما
جعلت حجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقطعت الخصومة بخلاف ما بعد المرافعة
لانتهاء الخصومة لحصول مقصودها فتبقى تقديرا، من كشف الغوامض الاصل ان رد السرقة
على صاحبها قبل الخصومة يمنع الحد استحسانا وشبهته تعمل عمله بيان هذا الاصل من
المسائل رجل سرق من آخر الف درهم فلم يرفعه الى القاضي حتى ردها عليه ثم رفعه
الى القاضي واقام البينة على السرقة فانه لا يقطع به استحسانا لان القطع وان كان حق الله
الا ان وجوب القطع لله تعالى في ضمن ثبوت الحق للعبد في المسروق، ولهذا اذا
شهد شاهدان على رجل انه سرق من فلان كذا او اقر السارق بذلك وانكر
المسروق منه السرقة لا يقطع لان المسروق منه لما انكر السرقة لم يثبت حق العبد في المسروق

فلا يثبت ما في ضمنه من حق الله تعالى فيثبت ان حق الله تعالى في السرقة متضمن حق العباد ولم يثبت هنا حق العبد في المسروق لان كون المسروق ملكا للمسروق منه انما يثبت بالبيّنة بعد صحة الخصومة ولا صحة للخصومة بعد وصول المسروق الى المسروق منه فلم يثبت حق العبد في المسروق فلا يثبت ما في ضمنه من حق الله تعالى ÷ من الكافي ومن سرق سرقة فردها على المالك قبل الارتفاع الى الحاكم لم يقطع ÷ وعن ابي يوسف رح يقطع كما اذا ردها بعد المرافعة ولنا انه لا قضاء الا بعد ثبوت السرقة ولا ثبوت الا بالشهادة لعدم الاقرار ولا شهادة بلا دعوى ولا دعوى بعد ما وصل المسروق الى المسروق منه وانما يدعي القطع وهو اجنبي عنه ولا قطع بدعوى الاجنبي كذا في عواه ÷ من مختصر الجامع الكبير الاصل ان الخصومة شرط في السرقة ومتى سقطت الخصومة سقط القطع اذا ردّ السارق المسروق قبل المرافعة الى القاضي سقط استحسانا لانه لم يبق له قبله دعوى ÷ من شرح الوقاية واذا ردّ المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا تظهر السرقة ÷ وعند ابي يوسف رح يقطع منه ÷ اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة وتقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى ÷ من الذخيرة ولو رمى السرقة الى خارج الدار فاخذها صاحبه لا قطع على واحد منهما ÷ وكذلك لو ان الداخل ناول صاحبا له خارج الدار ثم خرج و ذهبا لم يقطع واحد منهما ÷ وعن ابي يوسف رح ان الى رح اذا دخل يده في الدار وناوله الداخل لا قطع على واحد منهما امّا الداخل فلانه لم يوجد منه الاخراج من الحرز ÷ واما الخارج فلانه وان اخرج المال من الحرز الا انه لم يدخل

في الحرز فاما اذا كان الداخل اخرج يده من الدار مع السرقة فنا ولها صاحبه يجب القطع على الداخل لانه وجد منه الدخول في الحرز والاخراج عن الحرز فتمت السرقة في حقه ولا قطع على الخارج لانه لم يوجد منه الدخول ولا الخروج * وكثير من مشايخنا رح اخذ وابقول ابي يوسف رح وقالوا ما ذكر محمد رح في الكتاب محمول على ما اذا لم يخرج الداخل يده مع السرقة من الدار * فاما اذا اخرج يده يجب القطع على الداخل كما هو قول ابي يوسف رح وفي القدوري عن محمد رح ايضا ان الداخل اذا اخرج يده من البيت مع السرقة وناولها صاحبه ان عليه القطع .. وعن ابي يوسف رح رواية اخرى ان الخارج اذا ادخل يده واخرج المتاع كان عليه القطع لان الدخول ليس بمقصود بعينه بل المقصود هو الاخراج وقد وجد * من الحميدي لانه اخرج المال من الحرز وهو المقصود دون هتك الحرز فلا يشترط الدخول لان الدخول انما شرط لاجل الغير وهو اخذ المال فاذا وجد ما هو المقصود لم تعتبر الوسيلة - من الذخيرة قال الا يرى انه لو ادخل يده في جوالق واخذ المتاع او ادخل يده في صندوق الصيرفي يجب القطع وان لم يوجد الدخول لما وجد الاخراج - من شرح المجمع قال ابو يوسف رح اذا نقب اللص البيت ودخل واخذ المتاع ومعه آخر خارج الدار فادخل يده اليه وتناول المتاع منه قطع الداخل والخارج . وقال ابو حنيفة ومحمد رح لا يقطعان كما لو ناول الداخل الخارج ولم يدخل الخارج يده ولا الداخل اخرج يده . وعن ابي يوسف رح فيما اذا اخرج الداخل يده فناوله الخارج انه يقطع الداخل وحده من التهذيب ولو دخل الدار واخذ المتاع ورماه الى صاحب له خارج الدار

واخذه الخارج لا يقطعان لانه لم يوجد هتك الحرز من الخارج والاخراج من الداخل ولو ناول الخارج من زوايا الدار رفيع الداخل عند ابي يوسف ومحمد رح ولو ادخل الخارج يده واخذه من الداخل يقطع الخارج ايضا عند ابي يوسف رح من شرح الطحاوي ولو دخل واحد منهم وجمع المتاع ورمى الى صاحبه واخذه صاحبه لا يجب القطع على واحد منهم لانه لم يخرجها والآخر لم يدخلها ولو كان وحده فرماه الى الخارج ثم خرج واخذه يجب القطع لان هذا من الحرز فيه ولو ناول صاحبه لا يجب القطع على واحد منهما لانه لم يخرجها وصاحبه لم يدخلها وروي عن ابي يوسف رح انه قال اذا دخل الخارج يده واخذ المتاع من الداخل يجب القطع عليهما واذا اخرج الداخل يده واخذ المتاع من الداخل يجب القطع عليهما واذا اخرج الداخل يده وناول صاحبه يجب على الداخل دون الخارج من تحفة الفقهاء ولو اخذ المتاع من الحرز وناول صاحبه خارج الحرز فلا قطع عليهما عند ابي حنيفة رح كيف ما كان وقال محمد رح ان اخرج الداخل يده من الحرز وناول الخارج يقطع الداخل دون الخارج وان ادخل الخارج يده من الحرز فاخذ فلا قطع عليهما وعند ابي يوسف رح اذا اخرج الداخل يده لا قطع عليه فاما الخارج اذا ادخل يده واخذ منه يجب القطع عليهما لان عنده دخول الحرز ليس بشرط اذا امكن السارق اخذ المال من الحرز من الكافي وان ناوله آخر خارج البيت لم يقطع واحد منهما وعن ابي يوسف رح ان كان الخارج ادخل يده حتى ناوله الآخر المتاع فالقطع عليهما وان كان الداخل اخرج يده مع المتاع حتى اخذ منه الخارج يقطع الداخل

لا الخارج من المحيط البرهاني واذا نقب اللص البيت فدخل واخذ المال وناوله آخر
خارج البيت فلا قطع عليهما لان الاول لم يوجد منه اخذ المال من الحرز لاعتراض يد معتبرة
على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز لعدم دخوله فيه فلم تتم السرقة
من كل واحد لان السرقة عبارة عن هتك الحرز واخراج المال لان الاول وجد منه
الهتك لم يوجد منه الاخراج والثاني لم يوجد منه هتك الحرز وروي عن
ابي يوسف رح انه قال ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج فالقطع
على الداخل لا الخارج لان الداخل تم منه هتك الحرز وصار المال مخرجا بفعله
فيقطع والخارج اخذ متاعا من غير محرز فلا يقطع وان ادخل الخارج يده فتناولها
من يد الداخل يجب القطع عليهما اما الخارج فلانه وجد منه اخراج المال من
الحرز فيقطع واما الداخل فلانه وجد منه هتك الحرز وصار المال مخرجا باعانته
والاعانة على السرقة تجري مجرى السرقة فيقطع من المحيط واذا اقر بالسرقة
مكرها فاقراره باطل ومن المتأخرين من افتى بصحته من التتارخانية رجلان
نقبا بيتا فدخل واحد منهما واخرج سرقة ثم حملاه ان عرف الداخل قطعت
والا لا قطع عليهما وعن زاهد من الكبرى ادعى على آخر سرقة كان على المدعي البينة
وعلى المدعى عليه اليمين يستحب للمدعي ان يدعي بلفظ الاخذ دون السرقة وكذا
يستحب للشهود ان يشهدوا بلفظ الاخذ ويقولوا اخذ المال للطالب درأ للحد
ادعى انه سرق منه كذا ثم اخذ المال ولا يقطع ولو اقر بعد ذلك بالسرقة لم يقطع
ايضا من التهذيب ولو سرق المأذون في الدخول من البيت المقفل او صندوق
لا يقطع ولو سرق جماعة وفيهم صبي او ذو رحم محرم من المسروق منه لا يقطع الكل من

التاتارخانية في الجامع الحسامي رجلان سرقا فغاب احدهما وشهد شاهدان على سرقتهما يقطع الآخر في قوله الآخر وهو قول ابي يوسف ومحمد رح من المحيط وان اقر بالسرقة عند القاضي فيقول سرقت انا وفلان من فلان ووصف السرقة و فلان غائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب وتصديق المقر له واذا اقر بالسرقة ثم رجع صح رجوعه ولا يقطع من الهداية ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة لان الخصومة شرط لظهورها ولا فرق بين الشهادة والاقرار لان الجناية على مال الغير لا تظهر الا بخصومته وكذا اذا غاب عند القطع عندنا لان الاستيفاء من القضاء في باب الحدود من الترجيح واذا نقب البيت وناوله آخر واخذ المتاع من يده من غير ان يدخل الدار فانه لا يقطع اتفاقا من الفتاوى في المجرد من سرق من بيت المال او الغنيمة او الخمس لم يقطع ويقطع بالاقرار مرة عند ابي يوسف رح ولو اقر ثم رجع لم يجب القطع ويضمن وعن ابي يوسف رح اذا قال اخذت ثم سرقت لم يقطع من فتاوى التجريد ولو كان في السراق صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المالك او شريك في المسروق يدرأ القطع عن الكل وعند ابي يوسف رح ان لم يخرج الصبي والمجنون لا يدرأ عن الباقين وما يستفاد به القطع في السرقة يسقط الحد هنا وان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم من المقطوع عليه من الكافي واذا اقر عبد بسرقة عشرة دراهم تقطع يده ويرد المال على المسروق منه والمسئلة على وجوه لانه لا يخلو اما ان كان ماذونا او محجورا والمال قائم في يده او هالك فان كان ماذونا يصح اقراره في حق القطع والمال فيقطع ويرد المال على المسروق منه ان كان قائما وان كان هالكا لا ضمان عليه صدقه مولاه

او كذبه لان القطع والضمان لا يجتمعان وان كان محجورا والمال هالك يقطع ولم يضمن كذبه مولاه او صدقه وان كان قائما وصدقه مولاه يقطع عندهم ويرد المال على المسروق منه ان كذبه وقال المال مالي قال ابو حنيفة رح يقطع ايضا والمال للمسروق منه وقال ابو يوسف رح والشافعي رح تقطع يده والمال للمولى وقال محمد رح لا يقطع والمال للمولى وقال زفر رح لا يصح اقراره بالمال ان كان مأذونا فلان الاقرار من التجارة وهو مأذون فيها وان كان محجورا لا يصح اقراره بالمال ايضا لانه اقرار بما يتضرر به المولى ولم يرض به نصا او دلالة ولا يصح اقراره في حق القطع مأذونا كان او محجورا لان عنده لا يصح اقرار العبد على نفسه بالحد والقود لانه يستحق به نفسه وطرفه وذا مال المولى واقرار الانسان على غيره باطل من السغناقي فاما العبد فاقراره بالدين حق نفسه فلهذا يؤاخذ به بعد الحرية غير نافذ في حق مولاه حتى لا يؤاخذ به في حال رقبته لقيام المانع وهو حق المولى لان موجب اقراره ح يقع في مال المولى دفعا او فداء فلذلك لم يصح اقراره في حقه بخلاف اقراره بالحد او بالقصاص فانه يؤاخذ به وان كان موجب اقراره يقع في مال المولى ايضا من الصحاح وان قامت على المحجور بالغصب لا يقضى حتى يحضر وان قامت باستهلاك وديعة او شيء اصله امانة فكذلك عند ابي يوسف رح وعندهما لا يقضى حتى يعتق ولا يطالب بالمال الا بعد العتق انما قال وان قامت على اقرار المحجور بالغصب لم تقبل وان حضر المولى وان قامت على المأذون بسرقة فان كان المولى حاضرا قطع ولم يضمن وان كان غائبا ضمن ولم يقطع وتقبل على سرقة ما دون النصاب حضر المولى او غاب

وكذا على اقراره بالد قد بلغ الشاب ام لا اما على المحجور فلا تقبل حتى يحضر المولى ولا

تسمع على اقراره بما اسلفنا : من التتارخانية وعن ابي يوسف رح اذا قال اخذت ثم قال

سرقت لم يقطع : من السراجية العبد اذا سرق لم يقطع الا بحضرة المولى المولى اذا اقر

بالسرقة على عبده لم يقطع ولو العبد لو اقر على نفسه قطع ويرد المال الى المسروق

منه : من التهذيب عبد محجور عليه اقر بسرقة الف والمولى منكر ان لم يكن الالف في يده

يقطع اجماعا وان كانت في يده يقطع والمال للمقر له وعند ابي يوسف رح يقطع

والمال للمولى : وعند محمد رح لا يقطع والمال للمولى وان كان ماذونا في التجارة يقطع

والمال للمقر له بالاجماع : من التتارخانية اقر بتهديد يقطع ادعى انه سرق فقال كذبتم

ضمن المال ولا يقطع ولو اقر بعد ذلك بالسرقة لم يقطع ايضا كذا في المحيط : من الهداية واذا

خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصد واقطع الطريق : ومنه وشرط القدرة على الامتناع لا

لان المحاربة لا تتحقق الا بالمنعة : من الاختيار قال محمد رح في الاصل القوم من

المسلمين او من اهل الذمة قطعوا على قوم من المسلمين او من اهل الذمة الطريق

فقد شرط محمد رح ان يكونوا قوما لان السبب قطع الطريق ولا ينقطع الطريق عادة

الا بقوم لهم منعة : من الكافي وشرط ان تكون الجماعة ذات منعة لان قطاع الطريق

محاربون بالنص والمحاربة انما تتحقق ممن له منعة وشوكة : من النهاية ثم اعلم

ان لقطاع الطريق الذين لهم احكام مخصوصة شرائط : احدها ان يكون لهم

شوكة ومنعة بحيث لا يمكن للمارة المقاومة معهم وقطعوا عليهم سواء كان بالسلاح

او بالعصا الكبير والحجر وغيرها : والثانية ان يكون ذلك خارج الامصار بعيدا

عنها فاما في المصر او بقرب منه او بين قريتين لا يكون قطع الطريق خلافا لابي

والثالثة ان يكون ذلك في دار الاسلام . والرابعة ان يوجد جميع ما شرط في السرقة الصغرى حتى ان ما اخذوه لو قسم على القطاع اصاب كل واحد عشرة دراهم يجب القطع والاّ فلا ويشترط ان يكون القطاع كلهم اجانب في حق اصحاب الاموال من اهل وجوب القطع حتى اذا كان احدهم ذا رحم محرم منه او صبيا او مجنونا لا يجب عليهم القطع خلافا لابي يوسف رح واذا كانت امرأة معهم ففيه روايتان والاصح انها لا يقطع والخامسة ان يظفر بهم الامام قبل التوبة ورد الاموال الى اربابها من التتمة واما قطاع الطريق والبغاة فنقول ان قطاع الطريق الذين لهم احكام مخصوصة ولهم شرائط ان يكون لهم منعة وشوكة بحيث لا يمكن للمارة المقاومة معهم وقطعوا عليهم الطريق سواء كان بالسلاح او بالعصا الكبير والحجر وغيرها والثاني ان يكون ذلك خارج الامصار بعيدا عنها فاما في المصر او قريبا منه او بين مصرين فلا يكون قطع الطريق وهو قول ابي حنيفة رح ومحمد رح معه خلافا لابي يوسف رح . والثالث ان يكون ذلك في دار الاسلام على اهل دار الاسلام . والرابع ان يوجد جميع ما شرط في السرقة الصغرى حتى ان ما اخذ اذا قسم على قطاع الطريق اصاب كل واحد عشرة دراهم يجب القطع والا فلا ويشترط ان يكون القطاع كلهم اجانب في حق اصحاب الاموال من اهل وجوب القطع حتى اذا كان احدهم ذا رحم محرم من المقطوع عليه او صبيا او مجنونا لا يجب عليهم القطع عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح الى آخره كما كتب من النهاية ومنه ايضا فاما اذا فات شيء من الشرائط حتى لا يقام عليهم الحد فانه يحكم بما هو حكم ذلك الفعل بدون قطع الطريق حتى اذا اخذ المال لا غير يجب الرد والضمان . وان قتلوا لا يجب القصاص ولا حد حتى اذا قتلوا بالسلاح

يتمكون والا فلا ولا يقتل الردء والمعين وان جرحوا ان امكن استيفاء القصاص
يقتص منه والا فيجب الضمان ‹من شرح المجمع› اذا قطع الطريق ليلا او نهارا
في المصر او بين القرى المتقاربة لايكون قاطعا للطريق استحسانا ‹وفي القياس›
وهو قول الشافعي رح يكون قاطعا لوجود حقيقته ‹وعن ابي يوسف رح›
انه يجب اذا كان خارج المصر وان كان بقربه لانه لا يلحقه الغوث ‹وعنه›
ان قاتلوا نهارا بالسلاح او ليلا به او بالخشب فهم قطاع ‹من التارخانية›
في فصل قطاع الطريق وذكر هشام في نوادره عن ابي يوسف رح
اذا قطع قوم من الرجال الطريق وفيهم امرأة وباشرت المرأة القتل
واخذت المال دون الرجال اقيم الحد على الرجال دون المرأة وفي الواجية
هو المختار ‹م› وقال محمد رح يقام عليها الحد ولا يقام عليهم ‹ وقال هشام›
سألت محمد ارح عن نسوة قطعن الطريق وقتلن واخذن المال قال
يكن محاربات الا اني اقتلهن بالقتل واضمنهن ‹من الينابيع واذا خرج›
جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا على قطع الطريق الى ‹آخر›
ما ذكرنا فلابد من معرفة شرائط قطع الطريق ليقع التمييز بينه وبين
السارق فمن شرائطه ان يكون لهم من القوة والتغلبة ما يقطع المارة
من التطرق في ذلك المكان ولا يكون بين القريتين ولا بين المصرين
ولا بين المدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة ثلثة ايام و
لياليها فاذا وجدت هذه الشرائط ثبت عليهم حكم قطاع الطريق هكذا
ذكره في ظاهر الرواية ‹وعن ابي يوسف رح اذا كان بينهم وبين المصر اقل من ‹مسيرة››

سفرا و قطعوا الطريق ليلا في المصر اجري عليهم حكم قطاع الطريق وعليه الفتوى
من السراجية قاطع الطريق الذي تقطع يده و رجله من خلاف ان يكون
واحد اشتاعل ابشرط ان يكون له شوكة يقطع بها الطريق وان يكون بينه
و بين المصر مسيرة سفر و قال ابو يوسف رح اذا قطع في المصر ليلا او خارج المصر
اقل من مسيرة سفر يجري عليه حكم قطاع الطريق و قال القاضي الامام المنتسب الى
الاسحاب عليه الصدى من الكافي وان قطع الطريق ليلا او نهارا في المصر او بين
الكوفة والحيرة او بين القريتين لم يلزمهم حد قطاع الطريق استحسانا واخذوا برد
المال اعادة للحق الى المستحق وأدبوا وحبسوا لارتكابهم الجريمة والامر في قتل
من قتل منهما وجرح الى الاولياء و عن ابي يوسف رح و هو قول الشافعي رح
يلزمهم حد قطاع الطريق قياسا لتقرر السبب و هو اخذ المال والقتل على
المجاهرة وهي تتقرر كذلك في المصر اغلظ في الجريمة من المغارة و لنا ان
جزاء قطع الطريق انما يكون بقطع الطريق الى اخره من الكنز و ان
خرج فقط او قتل فقتل او كان بعض القطاع غير مكلف او ذا رحم محرم
من المقطوع عليه او قطع بعض القافلة الطريق على البعض او قطع الطريق
ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين لم يحد فاقاد الولي و عفا من السراجية اذا قطع
بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد ويقتل من ولي منهم القتل ان كان
القتل موجبا للقصاص ولو كان في قطاع الطريق صبي او مجنون سقط الحد عن الباقين
من الينابيع وان كان فيهم صبي او مجنون يريد به في قطاع الطريق و ان كانت
فيهم امرأة فكذلك عند هما خلافا لابي يوسف رح و قال ابو يوسف رح

ان تفرد الصبي والمجنون باخذ المال فلا قطع على الباقين ولو تفرد به الباقون اجري عليهما احكام قطاع الطريق وكذلك اذا دخلوا الحرز وسرقوا المتاع وقال ابوحنيفة ومحمد رح لا قطع على واحد منهم في الوجهين جميعا * من التفريد ذكر شبهة تعتبر في السرقة من القرابة ونحوها تعتبر هنا وقطاع الطريق اذا كان فيهم صبي او مجنون او امرأة لا يقام الحد على الكل عندهما وعند ابي يوسف رح يقام على الباقين * من الهداية واذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة * من المضمرات في التهذيب ربما يسقط حد السارق يسقط حد القاطع من شبهة الملك والاهلية دون شبهة الحرز والحنفية لانهما ليسا بشرط * من الهداية وان كان من القطاع صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين فالمذكور في الصبي والمجنون قول ابي حنيفة رح وزفر رح * وعن ابي يوسف رح انه لو باشر العقلاء يحد الباقون واذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة * من المضمرات قوله واذا خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع وقصد واقطع الطريق الى آخر ما ذكره فلابد من معرفة شرائط قطع الطريق ليقع التمييز بينه وبين السارق ومن شرائطه ان يكون لهم من القوة والغلبة ما يقطع المار به من التطرق في ذلك المكان ولا يكون بين القريتين ولا بين المصرين ولا بين المدينتين وتكون بينهم وبين المصر مسيرة ثلثة ايام ولياليها فاذا وجدت هذه الشرائط يثبت عليهم حكم قطاع الطريق هكذا ذكر في ظاهر

الرواية * وعن ابي يوسف رح اذا كان بينه وبين المصر اقل من مسيرة سفر او ان
الطريق يلد في المصر اجري عليهم حكم قطاع الطريق وعليه الفتوى ومن باشر القتل
واخذ المال ومن لم يباشر سواء * من الذخيرة وعن ابي يوسف رح انه قال ان
قصد في جوف المصر او بين القرى بالسلاح يقام عليه حد قطاع الطريق
وان قصد بالخشب او الحجر ان كان بالليل يقام عليه حد قطاع الطريق وان كان
بالنهار لا يقام * وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح في المكابرين
بالليل اذا لم يقدر اهل الدار على الامتناع منهم فهم محاربون واما بالنهار
فهم مختلسون حتى تكون جميعا لا يقدر غير السلطان على منعهم قال والمكابرون
في القرى اذا كان اهل القرية لا يقدرون على الامتناع فهم محاربون *
من النهاية انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله والمراد بالمحاربين
قطاع الطريق والآية نزلت فيهم من التجريد وكل من خرج للقطع في غير المصر بسلاح
او خشب وله منعة يقدر ان يدفع عن نفسه فهو محارب اما في المصر فلا خلاف
لابي يوسف رح * وروي عنه ان ما يكون فيه بالسلاح كان حرابا وبالليل
باي شيء كان * من المبسوط ولو ان قوما من المسافرين نزلوا في مفازة فجاء قوم
وكابروهم واخذوا اموالهم يجب فيهم حد قطاع الطريق لانهم كانوا في مفازة
قلما يلحقهم الغوث اذا استغاثوا فيكون اخذ اموالهم في هذه الحالة اخذ
وهم يسيرون سواء ولو فعلوا وهم يسيرون يجب فيهم حد قطاع الطريق
كذلك في هذا * من التتارخانية وعن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
لو ان رجلين او ثلثة عرضوا لرجل في سفر واخافوه وشهروا عليه السلاح

ر فقتلوه واخذوا ماله ثم اُخذ وافعليهم حد القطاع ، من العتابية وعن ابي يوسف رح
اذا عرض له في المفازة رجلان او ثلثة فشهروا عليه السلاح فقتلوه واخذوا
ماله ثبت فيهم حكم القطع ، من الكافي وعن ابي يوسف رح في المصر وفيما بين القرى
اذا قطعوا بالسلاح حدّوا وان قطعوا بحجر او خشب نهارا لا وان كان ليلا حدّوا
لان السلاح لا يلبث فلا يلحقه الغوث واما الحجر والخشب فيلبث فيدرك الغوث
ويقل الغوث بالليالي فالامران فيها على التساوي ، من النهاية ومن قطع الطريق
ليلا او نهارا بالامصار الى آخره ، وبعض المتأخرين قالوا ان اباحنيفة رح اجاب
ذلك بناء على عادة اهل زمانه فان الناس في زمنه في المصر والقرى كانوا يحملون
السلاح مع انفسهم فيندر مع ذلك تمكن القاصد معه قطع الطريق واخذ المال
والحكم لا يبنى على النادر ، واما في زماننا تركت الناس هذه العادة وهي حمل السلاح
في الامصار فيتحقق قطع الطريق في الامصار والقرى ، وعن ابي يوسف رح
ان قصده في المصر او بين القرى بالسلاح يقام عليه حد قطاع الطريق وان قصده
بالحجر او بالخشب فان كان في الليل يقام عليه حد قطاع الطريق وان كان في النهار
فلا والجملة ان من دخل على انسان في بيته ليلا فكابره واخذ ماله فهو سرقة فان كان
في طريق المفازة يقطع وان كان في طريق الامصار والقرى ان كان ليلا فكذلك
وان كان نهارا فلا يقطع ، وعن ابي يوسف رح يقطع كذا ذكره الامام التمرتاشي رح
وعن ابي يوسف رح والغوث يبطئ بالليالي ؛ من النوازل سئل محمد بن مقاتل
عن عشرة قطعوا الطريق تسعة منهم قيام وواحد منهم يقتل ويأخذ المال فا
قال يقتلون كلهم وان تابوا يقتل ذلك الواحد منهم ، من الاشنز وشي وكل من خرج

للقطع في غير المصر بسلاح او بخشب وله منعة يقدر بان يدفع عن نفسه فهو محارب اما في المصر فلا خلاف لابي يوسف رح ، وروي عنه ان ما كان فيه بالسلاح كان حرابا وبالليل باي شيء كان ولم ير ابو حنيفة رح الخروج بين الحيرة والكوفة قطعا لاتصال العمران في زمانه اما الآن فهو كالبرية وتمامه عليهم من قطع او قتل فذلك الى الامام دون الاولياء لا يصح عفوهم ولا صلحهم ولا يشترط طلبهم ، من المبسوط وصنف منهم يأخذون المال ويقتلون وحكمهم ان على قول ابي حنيفة رح يقطع الامام اولا ايديهم وارجلهم ثم هو بالخيار ان شاء قتلهم بالسيف وان شاء صلبهم وان شاء قطع اليد والرجل ويترك حتى يسيل الى ان يموتوا وقال ابو يوسف ومحمد رح ليس للامام ان يقطع ايديهم وارجلهم ولكن يصلبهم ، من الجواهر القاضي اذا رأى اراقة ما سوى الخمر كالتمري والمثلث للمصلحة في وقت لا يوخذ للفساد الآن فله ذلك لان مثل هذا لا يتخذ في هذه الديار الا للتلهي به وهو حرام وللحاكم ابطالها واراقتها وله ان يخليها ان امكن فان امر بارا قة ذلك فاريق بامره لا ضمان على متلفه ولا ملامة بل يستحق الثواب والكرامة فان اعترض عليه احد فليس له ولاية الاعتراض مع العمل بقول اهل العلم من اصحاب ابي حنيفة رح وغيرهم وفيه قطع مادة الفساد والفجور والفسوق والملامة على من لطخ لسانه بالاعتراض على القانتين لله تعالى هكذا ذكره وهو الصحيح وان كان خلاف المذكور في الباب الثاني اذ اكثر من اهل الفساد اللعب بالحيوان كتحريش الفيل بالنقر والمناقرة بالديوك واللعب بالحمامة فللقاضي ان يأمر المحتسب بحبس اصحاب هذه

الصفة ويتقدم الى المحتسب بان ينذ بجهم ويسلمها وقيمتها الى اربابها وقالوا
الشرح بكسر الدنان قطعا للفساد ولا ضمان عليه بعد تسليم المذبوح الى صاحبه
فان اختار التضمين فانه يضمنه بمنه غير معلم ومنه وذكر في كتاب العيون ان من
اراق خمور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التي فيها الخمور حسبة لا ضمان
عليه وكذا من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانهم وشق زقاقهم اذا
ظهروا بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا ضمان عليه
ومنه قال القاضي الامام ابو العلاء الناصحي لما سئل عن مفسد يسعى في الارض
بالفساد ويرفع بين الناس الشر رافعا الى السلطان ماذا يجب عليه القتل
مشروع عليه واجب لفساده والقتل فيه منتفع ، من جامع الشروح في باب
ابي يوسف رح على خلاف ابي حنيفة ومحمد رح في كتاب الحد وفي التهذيب
اذا عرفت هذا فاعرف بان التعزير يكون بالقتل والضرب والحبس والازعاج
عن الدار واخذ المال وغيرها والقتل يكون سياسة ورخصة واباحة ووجوبا
بسبب الدعوة الى البدعة والسحر والزندقة والخنق وقصد قطع الطريق و
مخالطة الضرائب والسعي بالفساد والزنا واللواطة فاورد نبذا منها و
بالله التوفيق ومنه النسد يد ، وفي التمهيد في القول في تكفير اهل الاهواء
ثم القتال مع اهل الاهواء اذا ظهرت بدعتهم بحيث يوجب الكفر فانه يباح
قتالهم جميعا اذا لم يرجعوا ولم يتوبوا واذا تابوا واسلموا فانه تقبل توبتهم جميعا
وقال بعضهم بانه تقبل توبتهم جميعا الا الاباحية والغالية والشيعة من
الروافض وكذلك القرامطة والزنادقة من الفلاسفة لا تقبل توبتهم

بحال من الاحوال وتقبل بعد التوبة كما هو قبل التوبة لا نهم لم يعتقد وامّا
حتى يتوبوا ويرجعوا الله وقال بعضهم ان تاب قبل الاخذ والاظهار تا
تقبل توبته وان تاب بعد الاخذ والاظهار فانه لا تقبل توبته وهو قياس قول
ابي حنيفة رح ولا يضرب الجزية على المبتدع وان كان كافرا بحال من الاحوال
ولا يسترق فاما اذا كانت بدعة لا توجب الكفر فانه يوجب الزجر والامر
ويوجب التعزير باي وجه يمكن فانه يمنع عن ذلك فان كان لا يمكن منعه
ورجوعه بدون الحبس والسوط فانه يجوز حبسه وضربه وكذلك لو لم يمكن
المنع بدون السيف ان كان رئيسهم ومقتدى لهم فانه يجوز قتله سياسة
وامتناعا وكذلك اهل بلدة من بلد المسلمين في دار الاسلام اذا تركوا الجمعة
والجماعة والعيدين او تركوا الاذان والاقامة او تركوا الحكم والقضاء او تركوا
القرأة اصلا فانه يوجب التكليف ولو لم يقبلوا اما لتهديد والسوط فانه يوجب
التكليف بالسيف فان قتلوا فلا باس ولا اثم وكذلك الشخص الواحد لو ترك
شيئا مما ذكرنا ولم يأت بهذه الاحكام او بواحد منها فانه يكلف بها وقتلوا ان
يكون هدر اقال المهتدى ابو شكور السالمي رح سمعت عن الشيخ الامام
الزاهد ابي بكر محمد بن حمزه الخطيب بسمرقند رح في سنة نيف وستين و
ما يتركت متفقها عنده وتلقفت منه كتاب السير وغيره فلما بنى مسا

عذابٌ عظيمٌ * قال رض حد قطاع الطريق ان ينقطع الطريق بخروجه فقال سمعت عن الشيخ الامام ركن الاسلام شمس الائمة ابي محمد عبد العزيز بن احمد الحلواني البخاري رح ذكر في اماليه بان قاطع الطريق اذا قطع الطريق واخذ المال ولم يقتل ولم ينقطع الطريق بخروجه فانه يجوز للسلطان ان يقتله سياسة وزجرا ولهذا المعنى قلنا المبتدع اذا كان منه دعوة ودلالة للناس في البدعة ويتوهم ان ينتشر منه البدعة وان لم يحكم بكفره فانه يجوز للسلطان ان يقتله سياسة وزجرا لان فساده اعلى واعم حيث يؤثر في الدين والبدعة اذا كانت كفرا فانه يباح قتلهم عاما واذا كانت فسقا لا يباح قتلهم عاما ولكن يقتل من كان معلما ورئيسا واماما لهم زجرا وامتناعا ثم دماء اهل القبلة لا يباح عند اهل السنة والجماعة الا باحدى معاني ثلثة بردة بعد الايمان وبزنا بعد الاحصان وبقتل امرأ مسلم بغير حق * وقالت المعتزلة يباح باحدى معاني اربعة اذا ارتكب كبيرة او احدث بدعة او سل سيفا على السلطان او عطل فريضة فرائض الله تعالى من الكبرى الساحرة تقتل بريد به اذا كانت تعتقد ذلك لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لانه جاء فيها الاثر وهو ما روي عن عمر رض انه كتب الى عماله ان اقتلوا الساحر والساحرة التي تتخذ لعبة للناس ويفرق بين المرأة وزوجها بتلك اللعبة فهو ساحر فيحكم بارتداده ويقتل هكذا ذكرنا مطلقا وهذا محمول على ما اذا كان يعتقد له اثرا وهو الفاعل في الجنايات * الخناق والساحر يقتلان لانهما يسعيان في الارض بالفساد وان تابا لا يقبل ذلك منهما لان توبتهما لا تقبل قال الفقيه ابو الليث رح ان تابا قبل ان يؤخذ قبلت توبتهما وان اخذ ثم تابا لا يقبل ذلك

منهما ويقتلان وكذلك الزنديق المعروف الداعي ويدبفتي * الزنديق هل يستتاب ان كان مشركا فى الاصل يترك على شركه يعني اذا كان من العجم لانه كافر اصلي وان كان مسلما فتزندق يعرض عليه الاسلام فان اسلم والا قتل لانه مرتد وان كان ذميا فتزندق يترك على حاله لان الكفر كله ملة واحدة * من المغرب قال ابو الليث رح الزنديق معروف وزندقته انه لا يؤمن بالآخرة ووحدانية الخالق * وعن ثعلب ليس زنديق ولا فرزين من كلام العرب قال ومعناه على ما يقوله العامة ملحد ودهري * وعن ابن دريد انه فارسي معرب اصله زنده اي يقول بدوام بقاء الدهر * من مفاتيح العلوم الزنادقة هم المانوية وكان المزدكية يسمعون بذلك ومزدك هو الذي ظهر في ايام قباد وزعم ان الاموال والحرم مشتركة واظهر كتابا سماه زندا وهو كتاب المجوس الذي جاء به زرادشت الذي يزعمون انه نبي فينسب اصحاب مزدك الى زند واعربت الكلمة فقيل زنديق * من كفاية الشعبي المرتدة لا تقتل عندنا لكنها تحبس في السجن وتخرج في كل اسبوع وتضرب تسعة وثلثين سوطا وتطعم في كل يوم لقمة من طعام وشربة من ماء ويمنع عنها جميع منافع الدنيا حتى تتوب او تموت من السفينة وسئل عن قتل الاعونة والسعاة والظلمة في الفترة فقال يباح لانهم ساعون في الارض بالفساد * قيل انهم يمتنعون عن السعي بالفساد في ايام الفترة ويختفون فقال ذلك امتناع ضروري ولو ردوا لعادوا كما نشاهد * قال لقد سألت السيد الامام ابا شجاع رح عن ذلك فقال يباح قتلهم ويثاب قاتلهم في الصيرفية سئل عن قتل الاعونة هل يجوز قال السيد الامام الزاهد الصفار رح

فقال ذكر الخصاف رح في مختصره ومن ضرب الضرائب حل قتله وهو اختيار بعض المشائخ رح من تفسير البستي ولهذا قلنا في اصحاب الضرائب والمكوس التي ياخذ ونها من امتعة الناس ان دماءهم مباحة واجب على المسلمين قتلهم لكل واحد من الناس ان يقتل من قدر عليهم من غير انذار ولا يتقدم اليه بالقول لانه معلوم من حالهم انهم غير قابلين اذا كانوا مقيمين على ذلك مع العلم بخطره + في المغرب ضربت عليهم ضربة وضرائب من الجزية وغيرها اي اوجبت + في الكبرى رجل اخذ سوق النخاسين مقاطعة من السلطان كل شهر بدرا هم معلومة وكتب بذلك صكا واشهد شهودا قال ابو القاسم الصفار رح ضل المقاطع والمقاطع عن سبيل الرشاد + ولو شهد الشهود حل بهم اللعن لان شهادتهم على باطل ولو شهدوا على اقرار ذلك وهم عرفوا السبب فانهم ملعونون فيجب ان لا يكونوا شهودا في مثل ذلك وكذا في كل اقرار وهو بناء على الحرام وهذا ينقرر ما ذكرنا + في الكبرى ولو اظهر الرجل الفسق في داره فينبغي ان يتقدم اليه ابدا للعذر فان كف لم يتعرض له لانه ترك وان لم يكف فالامام بالخيارات شاء حبسه وان شاء ادبه سياطا وان شاء ازعجه عن داره لان الكل يصلح للتعزير + في الظهيرية ولم يذكر محمد رح التعزير باخذ المال وقد قيل روي عن ابي يوسف رح التعزير باخذ المال يجوز للسلطان + في كفاية البيهقي ولو اشتري الذمي جارية مسلمة واستولدها تسعى في قيمتها لانه لا يمكن الابقاء والازالة مجانا فتسعى ويوجع الذمي ضربا بالوطئ المسلمة وللممنوع عن ماء البئر والنهران يقاتلهم بالسلاح اذا احتاج الى الماء

لان الشرع اثبت له الشركة فيه * في التهذيب عن محمد رح في رجل رأى رجلا
قتل اباه عمدا واقر به عنده وقال القاتل قتلته بقصاص لي عليه او ارتد ولم
يعلم الابن وسعه ان يقتله ووسع من رآه وسمع اقراره ان يعين الابن عليه
وان اخبر العدل لان الابن ما قال القاتل لم يحل بقتله ولو قتل كان في سعة وكذا
لو رآه يغصب ماله او سمع اقراره به له ان يأخذ عنه وان شهد عند الابن
شاهدان بقتل ابيه او غصب ماله لا يقتله ولا يأخذ ماله حتى يقضي القاضي
في الساحية اذا سرق مالنا ورأينا لم يقطع بعد ذلك عندنا وللامام ان يقتله
سياسة سعيه في الارض بالفساد * اذا سعى رجل عند الوالي او عند شحنة
البلد واخذ وامسه مالا ان كانت السعاية بغير حق من كل وجه ضمن الساعي عند
محمد رح وعليه الفتوى * من الكبرى ادعى على آخر سرقة كان على المدعي البينة
وعلى المدعى عليه اليمين * والضرب خلاف الشرع ولا يفتى بذلك لان فتوى المفتي يجب
ان تطابق الشرع ادعى على آخر سرقة فقدمه الى السلطان وطلب من السلطان ان يضربه حتى يقر
بالسرقة فضرب مرة او مرتين ثم اعيد الى السجن من غير ان يضرب ثانيا فخاف
المحبوس فصعد السطح خروجا من التعذيب فسقط فمات وقد لحقه من الحبس
غرامة والسرقة ظهرت على يد غيره كان لورثته ان يأخذوا صاحب السرقة
بدية ابيهم وبالغرامة التي ادى الى السلطان لان الكل حصل بتسببه بغير حق
في هذا التسبب * في النصاب رجل ادعى على واحد السرقة كان على المدعي
البينة وعلى السارق اليمين والضرب خلاف الشرع فلا يفتى به * من الذخيرة
حكي عن الشيخ الامام ابي بكر الاعمش ان الامام يعمل فيه باكبر رأيه فان كان اكبر رأيه

انه سارق وان المال عنده عذبه ويجوز له ذلك وعامة المشائخ رح على
ان للامام ان يعزر لانه اوجده في موضع التهمة والانسان يعزر لاجل التهمة
كما لو رآه الامام يمشي مع السارق وكما رآه جالسا مع الفساق في مجلس الشرب
وان كان هو لايشرب كذا هنا وحكي ان عصام بن يوسف رح دخل على ابن داؤد
ليلة وكان اميرا ببلخ فاتى بسارق وقد انكر فقال الامير لعصام ايش يجب
فقال عصام على المدعي البينة وعلى المدعى عليه اليمين فقال الامير هاتوا
بالسوط والعقابين فما ضرب عشرة حتى اقر واخرج السرقة فقال عصام سبحان الله
ما رأيت جورا اشبه بالعدل من هذا * وعن نصير رح قال اتى بسارق
الى امير الكوفة فبعث الامير الى الحسن بن زياد يسأله عن ذلك
فقال الحسن سمعت ابن شبرمة رح يقول لا يتوصل الى العظم الا بقطع
اللحم فرجع الرسول واخبر فامر الامير بضرب السارق فاعترف واتى
بالسرقة فندم الحسن رح على ما قال فركب واتى الامير فوجد السارق
وقد اقر واتى بالسرقة * من الكبرى لص معروف بالسرقة وجده رجل
يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله ان يأخذه
ويأتي به الى الامام ليحبسه حتى يتوب لان الحبس للزجر الى ان يتوب
مشروع * اللص اذا دخل دار رجل يريد اخذ متاعه او اخذ المتاع واخرجه
فله ان يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وان
رمى به فليس له ان يقتله لان الحديث لاينا وله * في كراهيته رجل اطلع
على الرجل وعلى الحائط ملاءة فخاف صاحب الدار انه لو صاح به ياخذه

الملاة ويعرف حل له ان يرميه قال بعضهم له ذلك اذا كانت الملاة تساوي عشرة نصاعدا قال الفقيه ابو الليث مرح اصحابنا لم يقدروا على هذا التقدير بل اطلقوا ان يرميه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وفي كتاب الصلاة ذكر انس ان التي تبيح قطع صلاة المسروق منه وقدر نصابها درهم سارق حصر في دار رجل ولم تصل الحمرة حتى علم صاحب المنزل فالقى عليه حجرا فقتله فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة لان هذا قتل فيه شبهة الاباحة رجل خرج قاطعا للطريق على ان يسلب امتعة الناس ويقتلهم ان استقلوه فاستقبله الناس فقتلوه لاشيء عليهم لانهم قتلوه لاجل مالهم فان قيل مهما ان بلغوه لوتركوه لا يقدر على قطع الطريق عليهم فقتلوه كان عليهم الدية لانهم قتلوا لا لاجل مالهم رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة دراهم حل له ان يقاتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير ولو ان لصوصا تعدوا على قوم واحد واخذوا امتعتهم فاستعانوا القوم حين خرجوا في طلبهم ان كان ارباب المتاع معهم اوعالوا الكي خرجوا يعرفون مكانهم يقدرون على رد المتاع عليهم يجوز ان يقاتلوهم وان كانوا لا يعرفون ولا يقدرون على رد المتاع عليهم لا يجوز ان يقاتلوهم لانهم لا يتمكنون من الرد على اربابها فلا يشتغلون بالقتال للاسترداد لان الاسترداد للرد على ارباب الاموال قال في رجل يشتم الناس ان كان له مروة يوعظ وان كان دون ذلك يحبس وان كان سبابا ضرب وحبس وفي المحص دحيب الضرب بيع الحمر في المصر يمنع فان اراد انسان ضمن الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن كسر دن الخمر ان كان باذن الامام

لا يضمن والا ضمن ﴿ وعن اصحابنا رح انه يهدم على صاحب البيت الذي فيه الخمر ولم يرو عنهم شيئ في احراق بيته شق زق خمر مسلم يضمن الزق الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن لانه مختلف فيه وامر المعروف والنهي عن المنكر فيما دون المسلمين يحل وان كان يلحقه الضرب وان كان غالب رائه انه يقتل لا يحل ذلك عبد اساء الادب فللمولى ان يعزره لكن لا يجاوز به الحد وكذا امرأته عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر انه يحسن صحبته يعزر رجل وجب عليه الحد وهو ضعيف الخلقة فيخاف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلدا مقدار ما يتحمل رجل اتى بفاحشة ثم تاب واناب الى الله تعالى ولا يظهر عند القاضي فانه لا يقام الحد لان الستر مندوب روى ابو يوسف رح عن ابي حنيفة رح اذا نقب عليك اللص فادركته وهو ينقب فاقتله ولا تحذره وقال ابو يوسف رح حذره فان ذهب والا فارمه وان دخل سارق تخف ان يكون معه شيئ فيرميك او يضربك فارمه ولا تحذره وقال لو ان لصا دخل دارا والاسلاح معه وصاحبها يعلم انه يقوى على اخذه الا انه يخاف ان ياخذ بعض متاعه ولا ينفق عليه وسعه ضربه وقتله سارق وجب عليه القطع فرفع الى القاضي فلم يقطعه يصير اثما لتقصيره في حق الله تعالى في العيون ولو ان رجلا رأى منكرا فان علم انه لو منعه امتنع لا يسع السكوت عنه ينبغي ان يمنع بالتي هي احسن واللين لا على وجه العداوة والحمية ولو كان بحال لو نهاهم علم انهم لا يمتنعون عن ذلك فهو في سعة عن تركه ولو نهاهم كان افضل وينال الثواب ولو كان بحال لو منعهم شتموه او ضربوه ولا يصبر على ما يصيبه فالافضل ان يترك فان كان

يعلم انه يقدر ان يصبر على ما اصابه فان عمل بما يسبب عمله الى عمل الانبياء صلوات الله عليهم اجمعين وانى يوجد مثل هذا * في تجنيس الملتقط وجد قتيل في دار وقال صاحب الدار قتلته انا لانه اراد اخذ مالي وعلى المقتول سيماء السراق وهو متهم في ذلك فعن ابي حنيفة رح انه لا شيء على صاحب الدار وفي موضع آخر عليه الدية دون القصاص وكذا لو وجد رجل رجلا نقب منزله يرصد بحر فقتله وكذا اذا وجد مع القوم او مع جاريته رجلا يريد ان يزني بها وهي مكرهة وان رآه مع امرأته او مع محرمة له وهي مطاوعة على ذلك قتل الرجل والمرأة جميعا رجلا واراد ان يسكره غلاما او امرأة على الفاحشة يعلمهما ان يقتلاه فان قتلاه في ذلك فدم المكره هدر ولا يجب بقتله شيء ولكن هذا اذا لم يستطع الدفع الا بالقتل كذا عن محمد والسداد والفقيه رح * ص دررالبحر اذا قتل رجلا وادعى انه غير مته انه رجل ليسرق ماله وجب القود ان لم يكن معروف بذلك وبه قال مالك واحمد خلافا لابي حنيفة رح * في الصيرفية رجل يجد رجلا مع امرأته او جاريته فقتله لا يجب القصاص وحلال قتله وقال ان علم علم انه يعلمه جرمه وان غلبه يقتلهما قلت وهكذا في فتاوى الامام الاجل الاستاد برهان الدين رح * قلت قال القاضي الامام بديع الدين رح وفي وجوب القصاص عليه قياس واستحسان في كتاب الاشربة وفي وجوب الدية كذلك ان التسمية وسئل عن امرأة حرمت على زوجها ولم يتخلص عنها الزوج ولو غاب منها سحر فتردد اليها هل له ان يحتال في قتلها بالسم ونحوه ليتخلص عنها قال لا يحل له قتلها ويبعد عنها بأي وجه قدر * في المحيط سئل الشيخ الامام نجم الدين

عمن حلف بثلث تطليقات فطن انه لم يحنث فاستفتت المرأة فافتيت بوقوع
الثلث وعلمت انها لو اخبرت الزوج بذلك انكر اليمين فلها ان تخلع بعدما
فارقها زوجها بسفر او غيره و تنقضي عدتها و تعتد من الزوج الثاني ثم
تأمر الاول بعد الاياب بتجديد النكاح بشئ دخل في قلبها بشبهة * قال اما
في القضاء فلا لانكار الزوج وقوع الطلاق الثلث ولا بينة لها، واما فيما بينه
وبين الله تعالى فهي في سعة من ذلك وقد وقعت هذه الحادثة في زمن
سيد الامام الاجل ابي شجاع رح فسألته عن ذلك الفتوى فكتب انه يجوز
ثم سألته بعد ذلك بمدة فقال لا يجوز فلا يطلق لها ذلك فلعله انما اجاب
بذلك في حق التي لا يوثق بقولها فلا يؤمن من ان تكذب تطرقا في مخالطة
من يريد سفاحا فتصور ذلك نكاحا * وسئل الشيخ الامام الفقيه ابو القاسم عن
امرأة سمعت من زوجها انه طلقها ثلثا ولا تقدر على ان تمنع نفسها منه هل
يسعها ان تقتله قال لها ان تقتله في الوقت الذي يريد ان يقربها ولا تقدر
على منعه الا بالقتل * قال الشيخ الامام نجم الدين رح في فتاواه وهكذا كان
فتوى شيخ الاسلام ابي الحسن عطاء بن حمزة والسيد الامام ابي شجاع وكان
القاضي الامام الاسبيجابي رح يقول ليس لها ان تقتله وكان يستدل بما
ذكر محمد رح في كتاب الاكراه ان السلطان اذا اكره امرأة على الزنا فمكنت
لا تأثم بخلاف الرجل اذا كان مكرها على الزنا حيث يأثم واذا لم تأثم ان تمكن
وهي مكرهة لم تكن مضطرة الى قتل الزوج * قال الشيخ الامام نجم الدين رح
نحكي له جواب السيد الامام ابي شجاع رح يقول لها ان تقتله فقال انه رجل كبير

وانه من مشائخنا الكبار ولا يقول القول الا عن صحة فالاعتماد على قوله * وفي
فتاوى الشيخ الامام الفقيه محمد بن الوليد السمرقندي رح في مناقب ابي حنيفة
رح عن عبد الله ابن المبارك عن ابي حنيفة رح ان من طلق امرأته
ثلثا ثم قصدها فانها ترده عن نفسها ولها ان تقتله * وفي آخر كتاب
الاستحسان اذا شهد عند المرأة شاهدان عدلان ان زوجها
طلقها ثلثا وهو يجحد ذلك ثم ماتا او غابا ان شهدا عند القاضي لم يسعها
ان تقيم معه وان تدعه لقربها فان حلف الزوج على ذلك والشهود
قد ماتوا فردها القاضي عليه لا يسعها المقام معه * وينبغي لها ان
تفتدي بمالها وتهرب منه وان لم تقدر على ذلك قتلته متى علمت
ان يقربها لكن ينبغي ان تقتله بالدواء وليس لها ان تقتله واذا
هربت منه لم يسعها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر * قال الشيخ الامام
الاجل شمس الائمة السرخسي رح في شرح كتاب الاستحسان هذا جواب الحكم
فاما بينها وبين الله تعالى اذا هربت فلها ان تعتد وتتزوج بزوج آخر والله اعلم
في فتاوى الحجة واذا كان الذي طلقها ثلثا يعرض عندها بالحرمة وينكر عند القاضي
فان امرها القاضي بطاعته فانها تكون معذورة والاثم على الزوج المطلق
قال الحجة ان جد واعند اصحاب القاضي كان اقرب الى التجاوز والعفو
وفي الفتاوى عن عبد الله بن المبارك عن ابي حنيفة رح اذا اضطرت
المرأة في الحرام وتخاف الله تعالى جاز لها ان تدفع الحرام عن نفسها بان
تقاتله وتقتله لانه لا حيلة لها عن التخلص عن الحرام الا بهذا ودفع الظلم

والاثم عن نفسها واجب* قال شداد رح جاز لها ان تقتله لانه مباح الدم
لان بالزنا بالمرّة الواحدة يجب الحدّ والرجم فكيف بمرات كثيرة* قال شداد
رح يقتله بالسمّ وان كان بالسكين يكون مباحا ولكن عسى ان لا تصدق
المرأة فيطلب منها القصاص فاذا قتله بالسمّ لا تخاصم بالقصاص فلما زنى
سرّا وارتكب الحرام سرّا يقتل سرّا وبه نأخذ* من الخلاصة والدعار يحبسون
ابدا حتى تعرف توبتهم* من التتارخانية. ويحبس الدعار والذين هم
يخوّفون على المسلمين واهل الفساد حتى تعرف منهم التوبة والدعار من
يقصد اتلاف اموال الناس او انفسهم او كليهما فاذا كان يخاف على الناس
منه في النفس والمال حبس في السجن حتى تظهر منه التوبة* من الناطفي
واما الذي يسقي الناس البنج والشكوان وجوز بوا وجوز ماثل و
نحوها مما يذهب عقل الناس ويذهب بالعقل ثم ياخذ ماله فان هؤلاء لا يقتلون
ولكن يعاقبون العقوبة الشديدة ويحبسون حتى تعلم توبتهم ويغرمون
ما اخذ وامن الناس* من الفتاوى العتابية وعن ابي يوسف رح اذا
عرف الامام الخناق او اقرّ واصيب معه آلة الخناقين ومعه المتاع امره
يضرب عنقه وصلبه وكذا من يطعم البنج او وجد ظاهرا واصيب معه الطعام
الذي فيه البنج ومتاع الناس ان كان الامر فيهم ظاهرا فذلك الى الامام
من الغوامض وان في الديانات والمعاملات والدماء يعمل بغالب الرأي
وهو كالعلم القطعي في حق الاحكام* من المحيط الا يرى ان اراقة الدم باكبر الرأي
يجوز حتى ان من دخل في بيت رجل متشاهرا سلاحا ووقع في قلبه انه اتاه

يقتله كان لدان نقتله * من الجواهر سئل عن قتل الزنبور والحشرات المؤذية كالكلب وغيره هل يجوز قال يجب قتل الآدمي المؤذي فضلا عن غيره اذا كان موذيا والله اعلم * من المضمرات وكيفية الصلب ان تعرض خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة اخرى فيضع قدميه على تلك الخشبة ويربط من اعلاه خشبة اخرى ويربط عليها يديه ثم يطعن بالرمح في ثديه الايسر و يخضخض الرمح حتى يموت به * من الغيائيه خدع امرأة رجل او ابنته الصغيرة واخرجها من منزل زوجها او ابيها فانه يحبس حتى ياتي بها او يعلم حالها * من التتارخانية عن ابي يوسف رح رجل سرق صبيا فسرق من يده ولم يستبين له موت ولا قتل لم يضمن ولكن يحبس حتى ياتي به او يعلم حاله * وفي القدوري لو غصب صبيا حرا من اهله فمرض ومات في يده فلا ضمان عليه من المحيط في كتاب الغصب في الفصل الرابع عشر في غصب الحر والمدبر والمكاتب وام الولد * في المنتقى ابن سماعة عن محمد رح في رجل خدع امرأة رجل او ابنته وهي صغيرة واخرجها من منزل ابيها او زوجها قال احبسه حتى ياتي بها او تعلم حالها * وفيه ايضا عن ابي يوسف رح رجل سرق صبيا فسرق من يده ولم يستبين له موت ولا قتل لم يضمن ولكنه يحبس حتى ياتي به او يعلم حاله * وفي القدوري لو غصب صبيا حرا من اهله فمرض ومات في يده فلا ضمان عليه لان الحر ليس محل الغصب حتى يجب الضمان لصورة هذا الفعل ولا يضمن بالموت لانه امر محسوس عليه لا صنع فيه لاحد ولو عضه سبع في يده او نهشته حية فمات فعلى عاقلة الغاصب الدية وكذلك لو وقع عليه حائط او وقع في بئر كان على عاقلة

الغاصب الدية * من الظهيرية ولو غصب صبيا حرا وغاب عن يده لايدرى أنه
قتل ام لا يحبس الغاصب حتى يجئ به او يعلم انه قد مات لانه واجب الرد
كالدابة * من درر البحور اذا غصب حرا ومات في يده لم يضمن وان كان
صغيرا رجل خدع امرأة رجل حتى وقعت الفرقة بينهما * من الكبرى في كتاب
الحد وفي الفصل الثاني في القذف واساءة الادب رجل خدع امرأة رجل
او ابنته وهي صغيرة فاخرجها او زوجها من رجل قال محمد رح احبسه
بهذا ابدا حتى يردها او يموت * من الحاوي وعن محمد رح فمن خدع
امرأة رجل او ابنته وهي صغيرة فزوجها من رجل قال احبسه بهذا ابدا
حتى يردها او يموت * من الظهيرية في كتاب ادب القاضي في الفصل الثاني
فيما يوجب الحبس والملازمة الى آخره يحبس حتى يحدث توبة او يموت لانه
ساع في الارض بالفساد وسبيله ما ذكرنا * من السراجية عن اصحابنا رح فيمن
اعتاد الفسق بانواع الفساد يهدم عليه بيته * من عدة الفتاوى السارق
بعد الحد يحبس ليتوب والزاني لا يحبس والسارق اذا كان معروفا بها ولم يوجد
بالسرقة يحبس * من التتارخانية قال محمد رح في رجل سرق غير مرة فحد حدا
واحدا فهو لذلك كله بخلاف ما لو اقيم الحد عليه مرة ثم سرق ثانيا * من الحاوي
ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس فاني احبسه واخلده في السجن الى
ان يتوب * من الخانية ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد
في السجن الى ان تظهر التوبة * من الينابيع ويظهر فيهم سيماء الصالحين * من جواهر
الفتاوى جماعة في دار رجل دخل واحد منهم في بيت صاحب الدار واخذ قماشه

ثم اثر فانه يستوجب التعزير والحبس الطويل وعليه رد الامتعة او قيمتها ان كانت
هالكة. من شرح شيخ اكمل الدين ودفع الضرر بقدر الامكان واجب ولهذا
اجمعت الصحابة رض على وجوب نصب الامام من شرح وصول الصغار سئل
رض عن قتل الظلمة في دار الاسلام هل يجوز ام لا قال اذا اخذ الحرام ويقول
انه حق واعتقد الناس هذا يحكم بكفره ويباح قتله. وسئل الشيخ الامام ابو بكر
بن محمد رح عن هذه المسئلة فقال سمعت عن بعض مشايخ بخارا رح قال انما يباح قتلهم
دفعا لشرهم لا لكفرهم ودفع الشر واجب ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم خمس
من الدواب يقتلن في الحل والحرم فالمعنى يفيد انه بالاذى غالبا الغراب والحدأة
والفارة والعقرب والحية ويروى واتى الكلب العقور وهذا الظالم في معنى هذه
الخمسة في الاذى ان مثل البغاة وقطاع الطريق يباح دفعا لشرهم وان لم يحكم بكفرهم
كذلك هنا خصوصا على اصل اصحابنا رح فان علة القتل انما هو الحراب لا الكفر
من القنية قال المديون لدائنه ادفع الي القبالة واقر انه لا شيء لك علي و
الا اقول ان في يدك ذهب شمس الملك فدفع القبالة واقر انه لا شيء عليه فهذا
في معنى الاكراه وله ان يدعي دينه عليه وكان جوابه عقيب اخذ شمس الملك و
مصادرته وقتله وكان خباء اموال عند الناس وكل من يخبر عنه الغمازان عنده
ماله يؤخذ ويؤذى ويطلب منه ذلك بمجرد اخباره بغير حجة معتبرة وكان
ذلك الزمان زمان الخوف الشديد من هذا القول * قلت فعلى هذا تخويفهم
بالغرة انه وجد مال الغائب عنده البقرة وعمالهم بعد الفتنة العامة في معنى
الاكراه ايضا الى ان يسكن هذه الفتنة ويعود الامن في الاموال والازواج

من البرهانية الساحر هل يقتل او تقبل توبته انه على ثلثة اقسام ساحر يدعي
انه خالق ما يفعل فمتى تاب عن ذلك وقال الله تعالى خالق كل شيء وتبرأ عما كان
تقبل توبته ولا يقتل لانه كافر اسلم وان لم يتب قتل لانه كافر واما الساحرة
فسيأتي في علامة السين وساحر بالامتحان والتجربة غير معتقد له فهذا ليس
بكفر فلا يقتل وساحر يسحر وهو جاحد لا يدري كيف يفعل ولا يقر به فهذا لا يستتاب
ويقتل اذا اخذ وثبت ذلك منه كذا ذكرهنا وفي غير هذا الموضع والاستتاب
احوط رجل يتخذ لعبة للناس ويفرق بين المرأة وزوجها بتلك اللعبة كان
هذا سحرا فيحكم بارتداده هكذا ذكرها مطلقا وهذا محمول على ما اذا كان
يعتقد ان له اثرا وهو الفاعل على ما مر من الناصري الساحر الذي يقتل
ليس هو المشعوذ الذي يلعب ولا صاحب الطليسم ولا الذي يعتقد الاسلام
وانما هو الذي يعتقد ما كفر به ثم يضر الناس في ازواجهم وابدانهم بالسحر
فيقتل لرد تدله فع ضرره من الغياثية الساحر ثلثة ساحر يدعي انه خالق ما يفعل وهذا
متى تاب وقال الله تعالى خالق كل شيء فتبرأ عما كان يقوله تقبل توبته ولا يقتل لانه
كافر اسلم وان لم يتب يقتل وساحر بالامتحان والتجربة غير معتقد بذلك فهو ليس بكافر
ولا يقتل وساحر يسحر وهو جاحد لا يدري كيف يعمل ولا يقر به فهذا لا يستتاب
ويقتل اذا اخذ وثبت ذلك منه كذا ذكر والصحيح انه يستتاب وهو الاحوط
من النصري من ارتد فاذا اخذ تاب واذا ترك عاد اليه يقتل كذا افتى ابو عبد الله
البلخي رح في نصرانيين كانا يعتادان بهذه الصفة من الظهيرية والساحر يقتل
اذا علم انه ساحر ولا يستتاب ولا يقبل قوله اني اترك السحر بل اذا قر انه ساحر

فقد حلّ دمه وكذا اذا شهد الشهود ـ من الينابيع ويقتل الساحر اذا علم منه السحر في قول ابي حنيفة رح ولا يستتاب وان قال انه يترك السحر ويتوب منه وقد شهد الشهود بانه ساحر الآن او اقر على نفسه بذلك لا تقبل التوبة منه ولو قال كنت ساحرا مرة وقد تركته او شهد الشهود بذلك قبل منهم دخل سبيلهم ـ وذكر في البرامكة انه تقتل توبة الساحر ـ وقال ابو يوسف رح اذا اقر على نفسه بانه يؤمن رح ويحصد له يفعل لا يعترض له حتى تكلم بالشرك ويستتاب ـ وذكر الفقيه ابو الليث رح في ازاله قال ابوبكر رح تقتل الساحر والخناق فان تابا لا تقبل توبتهما ـ وقال ابو الليث رح ان اخذ بعد التوبة قبلت توبتهما وان اخذ قبل التوبة لا يلتفت الى توبتهما ـ من الحاوي وساحر يسحر وهو جاحد لا يدري كيف يفعل ولا يقر بريد ايقتل ولا يستتاب اذا اخذ وثبت منه ذلك وساحر بالتجربة والامتحان غير معتقد به فذلك ليس بكافر اذا تقدم منه الاسلام ـ من الاحقاق قال الامام ابو منصور ليس كل سحر كفرا الا اذا كان رد ما شرط في الايمان فيكون ردة يقتل به الذكور لا الاناث والذي يبدا هلاك النفس فحكمه حكم قطاع الطريق يستوي فيه الذكر والانثى ولهذا اختلف الروا في الساحرة انها هل تقتل وتقبل توبة الساحرة كما قبلت توبة سحرة فرعون ـ من التفسير الكبير وقد رأيت بعض الافاضل من اصحاب ابي القاسم الراودي رح قد اختار ما وهو من اشد الناس انكار السحر فولي حكومة بعض بلاد الهند فاقام بها مدة ثم رجع الينا وهو يصف الاعاجيب ويحكي عن السحرة الافاعيل وزعم ان المشاهدة اغنته عن الشهادة وكان يقول انه انما يسمى ويظهر في بلاد الكفر حيث لا ترفع الا صوت بالاذان ولا تسمع تلاوة القرآن فاذا سمع ذلك بطل سحر السحرة وقد ذكر الجصاص

في كتب احكام القرآن ان ذلك كله مخرقة وخديعة وليس لها حقيقة في هذه المسئلة
على قول الشيخ ابي بكر الرازي ثم قال واذا تعلم السحر معتقدا اهله يكفر قال عندنا يكفر
بذلك خلاف قول الشافعي رح يدل عليه قول الله تعالى ولكن الشياطين
كفروا يعلمون الناس السحر قال وسواء قتل بسحره اولم يقتل فانه يقتل الساحر عندنا
حد الا قصاصا، وعند الشافعي رح ان قال سحري يقتل وقد قتلت به فلانا
فانه يقتل قصاصا والخلاف يتصور في هذا الفصل اذا تعلمه غير معتقد لذلك بل
لم يتضرو ولم يكفر الا ان يتكرر منه القتل فانه يقتل للسعي في الارض بالفساد، وقال
وذكر السبيجي رح هذه المسئلة على وجه آخر فقال مستعمل السحر عندنا يكفر ولا
تقبل توبته وعند الشافعي رح لا يكفر وتقبل توبته، واما احكام السحر فقد روى الحسن
بن زياد عن ابيحنيفة رح ان الساحر يقتل اذا علم انه ساحر ولا يستتاب وان
اقر وقال كنت مرة اسحر ثم تركت ذلك منذ زمان قبل منه وكذلك ان شهدوا
عليه انه كان مرة ساحرا وانه ترك السحر وكذلك المسلم والذمي والحر و
العبد من اقر منهم انه ساحر فقد حل دمه ويقتل ولا تقبل توبته، وعن
علي الرازي رح قال سألت ابا يوسف عن ابيحنيفة رح في الساحر يقتل
ولا يستتاب لم يكن بمنزلة المرتد فقال الساحر قد جمع مع كفره السعي في الارض
بالفساد قال قلت لابي يوسف رح ما الساحر قال الذي يقيض له من العمل مثل
ما عمل اليهود بالنبي عليه السلام وعلى ما جاءت به الآثار ان اصاب به قتلا
قتل فان لم يصب به قتلا لم يقتل لان لبيد بن عاصم سحر النبي صلى الله عليه وسلم
فلم يقتله اذ لم يصب به قتلا، قال ابو بكر ليس فيما ذكره بيان معنى السحر الذي يستحق به

ما عليه الكل ولا يجوز ان يظن بابي يوسف رح انه اعتقد في السحر ما يعتقده
الحشوية من العامة انهم يقدرون على ايصال الالم من غير مماسة
ويجوز ان يكون ما فعله يستند الى العلاج يسقي للادوية ونحوها . قلت في
اخبار ابي بكر كذلك غير صحيح ونحن نقول ان العين قد تصيب من غير
مماسة وقد وردت به الاخبار المتواترة وليس ذلك مماسة وكذلك
ما يفعله الهنود من طريق الوهم وما يقع عليه شهرة يرجع الى دعوى يتعذر
نقضها وفي الاخبار الصحيحة ان النبي صلى الله عليه وسلم تعوذ الحسن
والحسين رضي الله عنهما بالمعوذتين واما الساحر اذا كان ذميا فلم
لا عندنا يقتل وعند الشافعي رح لا يقتل الا ان يضر بالمسلمين فيقتل لنقض العهد
ثم رجع بنا القول الى حكاية قول ابي بكر قال قال الشافعي رح اذا
قال الساحر انا اعمل عملا من السحر فاخطي واصيب يعني القتل وقد مات
هذا الرجل من عملي فعليه الدية وان قال سحري يقتل وقد تعمدت قتل
فلان بذلك قتل قودا وقد روي في الرواة ان عمر رض كتب الى بعض النواحي
وامر بقتل كل ساحر وساحرة قلت ولعمري ان عمل السحر لا يتم الا بتعظيم
الشياطين واستخدامهم والتبري من الاسلام والشريعة والانخلاع
من الدين نعوذ بالله منها ثم الممكن ان يجيبه الشياطين على حسب اعمال
ويطيعوه على حسب طاعته فيقرب له البعيد ويسهلوا له العسير فاما ما كان
من معجزات الانبياء عليهم السلام من انشقاق القمر وانفجار الحجر وقلب العصا
احياء الموتى ونحو ذلك فمعاذ الله ان يكون ذلك في وسع الشياطين ومن شياطين

وبالله التوفيق ✤ واما الرقى والعزائم فما كان منها من الاستشفاء بكتاب الله تعالى
والاحراز التي جاءت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل حرز ابي دجانة
وغيره فانه صحيح وجائز ان يكون له تاثير وما كان من كلام لا يعرف معناه لم يجز
الاستشفاء به ولهذا كره من كره الرقية بالعبرانية والسريانية ونحوهما وكرهوا
تعليق التمائم وانما السحر من استخراج الشياطين للطافة جوهر الشياطين ودقة
افهامهم ✤ وقال ابن مسعود رض كنا نسمي السحر في الجاهلية العضة واصل العضة شدة البهت
وتمويه الكذب وحد السحر فعل يخفى سببه ويوهم قلب الشيء عن حقيقته ✤ من الاحياء وهو نوع
يستفاد من العلم بخواص الجواهر وبامور حسابية في مطالع النجوم فيتخذ من تلك الجواهر
هيكل على صورة الشخص المسحور ويترصد له وقت مخصوص في المطالع
ويقرن به كلمات يتلفظ بها من الكفر والفحش المخالف للشرع ويتوسل
بسببها الى الاستعانة بالشياطين ويحصل من مجموع ذلك بحكم اجراء العادة
احوال غريبة في الشخص المسحور ✤ من كشف الغوامض ✤ الاصل في وجوب
التعزير ان كل من ارتكب منكرا او كبيرة ليس له حد مقدر في الشرع او
اذى مسلما بقوله او بفعله فانه يجب التعزير عليه الا اذا كان الكذب
ظاهرا في قوله ✤ من الكبرى وكذلك لو قال يا كلب يا خنزير يا حمار يا تيس
يا قرد يا ذئب لانه ما قذفه بمعصية ولا الحق به شيئا انما الحق الشين بنفسه
لان كل واحد يعلم انه كاذب فيما قال ✤ ومنه وكل جناية ليس فيها حد مقدر
فالتعزير فيها واجب ✤ من شرح الطحاوي ومن جنى جناية ليس فيها حد مقدر
وجب التعزير عليه ✤ من القنية جعلت كل من ظلمني في حل وسعة في الدنيا

والآخرة سواء ظلمني في نفسي او مالي او عرضي يعزر الظالم بهذا القدر مع الذم
من الحسامية والتعزير انما يجب في الشيء الذي لو فعله المقذوف به وجب عليه
التعزير فاذا نسبه القاذف اليه يجب عليه التعزير، من شرح الوقاية واعلم
ان الالفاظ التي على الصائح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط
يعرف به احكام جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا يوجب حد
القذف فنسبته غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا يوجب الحد لانحطاط درجتهما
بل يوجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا يوجب القذف
فهل يوجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد عارا
في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون تحقيرا للاشراف، وانما قلنا الى
فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي
غير مراد ومعناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد منه قبح الصورة
والكلب يراد به سيء الخلق الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي
او رجل صالح فانهم اهل الاكرام ويعيرون بها انهم بخلاف الاراذل اذ يتفوهون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا محرم في الشرع احترازا
عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه مراده
دني الهمة وكذلك بالفارسية يا كس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا الا
ان الصوفية لا يبالون بافعال فيها الخسة والدناءة وانما قلنا ويعد عارا في
العرف احترازا عن افعال اختيارية محرم شرعا ولا يعد عارا في العرف كلعب الشطرنج
والغناء او اعمال الديوان في زماننا كبعض التعزير وكميته مفوضان الى رأي

الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه ، من . تتارخانية

وفي الكافي هو تاديب دون الحد . وفي نصاب الاحتساب الفرق بين الحد والتعزير

من وجوه احدها ان الحد مقدر والتعزير مفوض الى راي الامام . الثاني ان

الحد يدرأ بالشبهات والتعزير يجب مع الشبهات . والثالث ان الحد لايجب

على الصبي والتعزير يشرع عليه . والرابع الحد يطلق على الذمي ان كان مقدرا

والتعزير لايطلق عليه . وانما سمي عقوبة لان التعزير شرع للتطهير والكافر

ليس من اهل التطهير . وانما يسمى في حق اهل الذمة اذا كان غير مقدر عقوبة

ومن موجباته كتابة الصكوك والخطوط بالتزوير وفيها المهارجة في احكام الشريعة

ومما يوجب التعزير ما اذا رفع انسان بكرا فزالت عذرتها بالرفع يعزر

الرافع اتفاقا وحق من المهر على الاختلاف كذا في متفرقات حدود الذخيرة

ومما يوجب التعزير ما ذكرا بن رستم عن محمد رح فيمن قطع ذنب برذون

وحلق شعر جارية . وفي جنايات الذخيرة ومنها ما لواكره السلطان رجلا

على قتل مسلم بغير حق وعده بقتله ان لم يقتله فالقصاص على السلطان والتعزير

على القاتل عند ابي حنيفة ومحمد رح . ومنها ما اذا اكره الرجل غيره على الزنا فزنى

يجب على الذي اكرهه التعزير وعلى الزاني الحد على قول محمد وزفر رح وهو

قول ابي حنيفة رح ثم رجع وقال لايجب للشبهة ولكن يعزر ويجب العقر

من الكفاية في الاكراه ومن موجبات التعزير الزهد البارد وفي اليواقيت

روي ان رجلا قد وجد تمرة ملقاة في سوق المدينة في زمن عمر ابن

الخطاب رض فاخذها وقال من فقد هذه التمرة وهو يكرر كلامه ويعرفها

ومراده من هذا الكلام إظهار زهده وورعه وديانته على الناس فسمع
عمر رض كلامه وعرف مراده فقال كل يا ابن ذا فانه ورع يبغضه الله تعالى
وضربه بالدرة فان سأل سائل ان المحتسب اذا اخذ بعض البغايا وامر بالتعزير
عليهن بما يكشف رؤوسهن او ذراعهن او قدمهن فهل امكراه
الجواب عنه ما روي ان عمر رض بلغه عن امة في ناحية المدينة فاتاها
حتى يكون عليها حلي في عنقها فضربها بالدرة حتى سقط خمارها فقيل له يا امير
المؤمنين ان خمارها قد سقط فقال انه لا حرمة لها في الشريعة معناه انها
اشتغلت بما لا يحل لها في الشريعة فقد اسقطت بما صنعت حرمة نفسها والحقت
بالاماء هكذا ذكر في شرح ادب القاضي للخصاف في آخر باب الثلثين
وان رأى المحتسب رجلا مع امرأة في الطريق يتحدثان فماذا يصنع بهما
الجواب روي ان عمر رض رأى رجلا مع امرأة يتحدثان في الطريق فضربهما
بالدرة فقال الرجل هي امرأتي فقال له لو كانت امرأتك فلم لا تدخلها في بيتك
ثم ندم عمر رض على ضربهما وتفكر في ذلك فجاء الى أبي بن كعب رض فاتاه وسأله
فقال عمر رض لم احضر لهذا انما جئتك لتفتح عني عقدة في قلبي فقال لا تهتم يا
امير المؤمنين فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من دخل عليه اخ
مسلم فاكرمه وساره له غفر الله لهما جميعا قبل ان يجلس عليها ثم قال عمر اني
رأيت رجلا مع امرأة يتحدثان في الطريق فضربتهما بالدرة فقال الرجل
امرأتي فندمت على ذلك فقال يا امير المؤمنين انت مؤدب المسلمين والواجب
عليك ان تحفظ المسلمين في الطريق فلو كانت له امرأته فلم لم يدخلها في البيت

فخرج بذلك عمر رض ثم جعل أبي يبكي فقال له عمر اما جئتك لتفرح فتحتكم
تبكي فقال تذكرت حديثا سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
اذا اجتمع الاولون والآخرون يوم القيمة يأتي الاسلام باحسن الصورة
ليطلبك ويقول اعزك الله يا عمر كما اعززتني قال فسجد عمر رض واعتق سبع
رقاب شكرا له من قسمة الميراث + من الكفاية وفي الفتاوى التعزير على ارابع
مراتب تعزير اشرف الاشراف كالفقهاء والعلوية + وتعزير الاشراف كالدهاقنة
وتعزير اوساط الناس + وتعزير الخساس + فتعزير اشرف الاشراف
الاعلام لاغير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا + وتعزير الاشراف
الاعلام والجر الى باب القاضي + وتعزير اوساط الناس الاعلام والجر الى
باب القاضي والحبس + وتعزير الخساس الاعلام والجر والضرب
والحبس مع ذلك + م + ثم قد يكون التعزير بالحبس بالصفع وتعريك
الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب + وفي الخانية
وعن محمد رح رجل يشتم الناس وهو محترم له مروة يوعظ ولا يحبس
وان كان دون ذلك يؤدب وان كان شتاما يضرب ويحبس + و
في الظهيرية وقد يكون التعزير بنظر القاضي اليه بوجه عبوس ولم يذكر
محمد رح في شيئ من الكتب التعزير باخذ المال + وقد قيل روي عن
ابي يوسف رح ان الزجر والتعزير من السلطان باخذ المال ولا خلاف
بين العلماء انه لا يبلغ بالتعزير الحد + وفي الفتاوى الخلاصة والتعزير باخذ
المال ان رأى القاضي او الوالي جاز + ومن جملة ذلك الرجل لا يحضر

الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال م ‌‌ثم هذا اعتبر ابوحنيفة رح حد العبيد وذلك اربعون فقال ينقص عنه سوطا ويضرب تسعة وثلثون سوطا وابو يوسف رح اعتبر حد الاحرار وذلك ثمانون سوطا وقال ينقص عنه سوط ويضرب تسعة وسبعون كذا في الكافي وهو قول زفر رح م وقال في رواية اخرى ينقص خمسة ويضرب خمسة وسبعون والاول اصح وقول محمد رح في الكتاب مضطرب ذكر في بعضها مع ابي حنيفة رح وفي بعضها مع ابي يوسف رح وفي جامع الجوامع وفي العمل مابين خمسة وثلثين الى ثلثة م وهذا الاختلاف في اقصى التعزير واما ادناه مفوض الى رأي الامام يقيم بقدر ما يرى من المصلحة فيه وفي الظهيرية ادنى التعزير لاينقص عن ثلث جلدات م وينبغي ان ينظر القاضي في سببه فان كان من جنس مايجب به الحد ولم يجب لعارض يبلغ التعزير اقصى غاياته مثاله اذا قال لامة الغير اولام ولد الغير او لذمية يا زانية يجب عليه اقصى غايات التعزير لان الحد لايجب هنا لعدم احصان المقذوف وهذا من جنس مايجب به الحد فيبلغ التعزير اقصى غاياته وان كان من جنس ما لايجب به الحد نحو ان يقول لغيره يا خبيث يا فاسق يا شارب الخمر حتى وجب التعزير فالتعزير مفوض الى الامام ولي حد والاصل يبلغ التعزير غايته في موضعين احدهما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع والثاني اذا اخذ السارق في البيت بعد ماجمع المتاع قبل الاخراج اما فيما عدا هذين الموضعين لايبلغ م وقال ابو يوسف رح التعزير على قدر عظم الجرم ومايرى الحاكم في احتمال المضروب فيما بينه وبين اقل من ثمانين وفي الكافي وعن ابي يوسف رح انه يقرب كل

نوع من باب فتعزير اللمس والقبلة حد الزنا والقذف بغير الزنا من حد القذف

م هـ وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح في والٍ عزر مائة فمات الرجل

قال لا اضمنه وفي الذخيرة فان زاد على المائة فمات فنصف الدية في بيت

المال لان هذا خطأ من الوالي فان جاز من ذلك ما يعلم انه تعمد وليس مخطأ

فهو على عاقلته م . في الامالي عن ابي يوسف رح لو ان قاضيا رأى تعزير

مائة فقتله اخذ بالثلث وان ضرب اكثر من مائة فهو جائز وانما يجب التعزير بان

يرتكب منكرا ليس فيه حد مقدر شرعا او يقذف غيره بقذف لم يجب عليه

حد مقدر وفي شرح الطحاوي او اذى مسلما بغير حق بفعله او قوله وفي

الظهيرية سئل محمد رح عن رجل يوجد في بيت الخمر وهو فاسق او يوجد

القوم مجتمعين عليها ولم يرهم احد يشربونها غير انهم جعلوا المجالس من شربها

هل يعزر قال نعم وكذلك الرجل يوجد مع ركوة والركوة رقيق وقد كان

بعض العلماء يقول في عهد ابي حنيفة رح يقام عليه الحد كما يقام على الشارب

وحكي عن ابي حنيفة رح انه قال لهذا القائل لا يحد : وفي اليتيمة يضرب المسلم

ببيع الخمر ضربا وجيعا تعزيرا الذمي : وفي الخانية وكذا المقيم اذا افطر

في رمضان متعمدا يعزر ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده الى ذلك

ثانيا وكذا المسلم يبيع الخمر وياكل الربوا ولا يرجع عنه فانه يعزر ويحبس وكذا

المغني والمخنث والنائحة يعزر ويحبس حتى يحدث توبة وكذا المسلم اذا

شتم الذمي يعزر وفي الحاوي وعن ابي يوسف رح في الذي يبيع الخمر

ويشربه ويترك الصلوة احبسه واخلده في السجن واودبه ثم اخرجه ومن يتهم

بالقتل والسرقة وضرب الناس فاني احبسه واخلده في السجن الى ان يتوب
وسئل ابوبكر الاسكاف رح عمن له عبد فاساء الادب قال لا ينبغي له ان
يضربه ولكن يرفعه الى الحاكم ليكون هو الذي يؤدبه لان التعزير ليس له
حد مقدر فليس اليه التعزير قال الفقيه هذا خلاف اصحابنا رح فان عندهم له ان
يعزره وبه ناخذ ولا يبلغ به الحد وكذا امرأته لقوله تعالى واضربوهن اباح التعزير
للنساء عند الحاجة الى ذلك . وفي السغناقي ثم اعلم ان ضرب الزوج امرأته انما يباح
فيما اذا ضربها لمنفعة نفسه كما اذا ضربها لتعيدها الى مضجعه الا يرى انه ليس له
ان يضربها على ترك الصلوة . وفي النوازل سئل ابوالقاسم عن الساحر هل يقتل او
يقبل توبته قال الساحر على ثلثة اقسام ساحر كافر ادعى الخلق او ادعى انه يعلم شيئا ثم
عن دعواه ذلك ويقول الله خالق كل شيء وتبرأ منه فانه تقبل توبته والآخر
ساحر يسحر للامتحان والتجربة غير معتقد له فليس في ذلك بكافر والآخر ساحر
وهو جاهل لا يدري كيف يعمل ولا يضر به فهذا الاستتاب ويقتل اذا اخذ قال
وكان بعض اهل بصرايبان مرتدان اذا اخذ تابا واذا ترك عادا الى الارتداد
قال ابو عبد الله يقتلان في الكبرى رجل خدع امرأة رجل وهي صغيرة فاخرجها
وزوجها من رجل قال محمد رح احبسه بهذا حتى يردها او يموت * وفي كتاب البيوع
عبد يطلب من مولاه البيع وهو مقر انه يحسن صحبته يعزر . من انتقل من
الى مذهب الشافعي يعزر وحكي ان اباحفص بن عبد الله رأى حنفيا الكبير
البخاري ارتحل الى مذهب الشافعي رح لكثرة الشفعوية فامر بالتعزير والنفي
عن البلد . وفي التتمة سئل عن شفعوي صار حنفيا ثم اراد ان ينتقل الى

الشافعي عليه ذلك فقال الثبات على مذهب ابي حنيفة رح خير وا ولى قال
هذه الكلمة اقرب الحال الا لفقد وارفق مما اجاب القاضي الامام ابو الحسن
الماتريدي رح عن هذه المسئلة انه يعزر هذا البائس المرتد اشد التعزير
حتى يترك المذهب الردي ويرجع الى المذهب السديد وفي جواهر الفتاوى
قال حنفي انتقل الى مذهب الشافعي رح قال فخر الدين محمود بن محمد رح ار
اگر این مرد عامی ست ساقط القول والشهادة شود واز فاسقان بتر باشد
واگر از اهل علم ست مبتدع وضال گردد وواجب بود منع وزجر وی وحكي
ان رجلا من اصحاب ابي حنيفة رح خطب الى رجل من اصحاب الحديث
ابنته في عهد الشيخ ابي بكر الجوزجاني فابى الرجل ان يزوجه الا ان يترك
مذهبه لمذهب اصحاب الحديث فيقرأ خلف الامام ويرفع يديه عند
الانحطاط ونحو ذلك فاجابه الى ذلك فزوجه فقال الشيخ في مجلس العامة
بعد ما سئل عن هذه الحادثة وبعد ما اطرق راسه وسكت النكاح جائز
ولكن اخاف على هذا الرجل ان يذهب ايمانه وقت النزع فقيل له
ولم ذلك قال لانه استخف بمذهبه الذي هو حق عنده وتركه لاجل جيفة
منتنة فاخذ مذهبا هو عنده ليس بحق افلا اخاف على ايمانه لاستخفافه
بدينه قال ولو ان رجلا من اهل الاجتهاد بريء من مذهبه في مسئلة
او في اكثر منها باجتهاد لما وضح له من دليل الكتاب والسنة اوغيرهما من
الحجج لم يكن ملوما ولا مذموما بل كان محمودا ماجورا فاما الذي لم يكن
من اهل الاجتهاد فانتقل من قول الى قول من غير دليل لكن لما يرغب في غرض

الدنيا وشهوتها فهو المذموم الآثم المستوجب للتاديب والتعزير لارتكابه المنكر في الدين واستخفافه بدينه ومذهبه حتى حكي ان رجلا في عهد الشيخ ابي حفص الكبير ترك مذهبه وكان يقرأ خلف امامه ويرفع يديه عند الركوع ونحو ذلك فاخبر الشيخ بذلك فغضب الشيخ وعنف وامر السلطان حتى امر الجلاد بان يضربه بالسياط عند الصيارفة حتى دخل ناس على الشيخ ويتشفعوا اليه وتاب وادخلوه عليه فعرض عليه ما يجب عرضه من باب الدين ثم خلى سبيله ﴿م﴾ وفي المنتقى وشهادة المرأتين مع الرجل في التعزير جائزة وليس على القاذف حبس حتى يسأل عن الشهود ﴿و﴾ وفي الخانية التعزير حق العبد يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين ﴿م﴾ واذا قال لغيره يا فاجر فعليه التعزير وكذلك اذا قال لغيره يا خبيث يا فاسق ﴿و﴾ وفي الكافي وهو ليس بفاسق او قال يا مخنث فعليه التعزير وكذلك اذا قال له يا ابن القحبة الفاجرة ﴿و﴾ وفي التفريد يا ابن الخبيثة ﴿و﴾ وفي الخانية يا ابن القرطبان ﴿م﴾ او قال يا ابن الفاجرة فعليه التعزير فلا يكون قاذفا للام وكذلك اذا قال لغيره يا آكل الربوا يا شارب الخمر ﴿و﴾ وفي التفريد او قال يا فاسق او قال يا خائن ففيها التعزير ﴿و﴾ وفي المنتقى اذا قال المصالحي يا ابن الزاني يا ابن الفاسق فيه التعزير وقال ابو يوسف ﴿رح﴾ يحد ولو قال يا حمار يا ثور يا خنزير ﴿و﴾ وفي تجنيس خواهر زاده او قال يا ابن الحمار ﴿م﴾ فلا شيء في ذلك ولو قال يا كلب لم يعزر هكذا ذكر في الاصل ﴿و﴾ حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني ﴿رح﴾ انه كان يقول في عرف ديارنا يعزر ﴿و﴾ قال

شمس الائمة السرخسي رح الاصح عندي انه لا يعزر وفي المضمرات رح
عن ابي جعفر الهندواني رح انه قال انما لا يعزر اذا كان هذا الواحد
من عرض الناس فاما اذا قال ذلك لفقيه او لرجل ذي خطر فانه يعزر
وفي الكافي وهذا حسن ۞ وفي الاجناس اذا قال يا كافر يا زنديق
يا لص يا من يعمل عمل قوم لوط يا لوطي انت تلعب بالصبيان يا ديوث
وفي السراجية يا بي نمازم ۞ او قال انك ماوى الزواني انت ماوى اللصوص
فعليه التعزير ۞ وفي المضمرات قال بعضهم من قال لآخر يا كافر لا يجب التعزير
ما لم يقل يا كافر بالله لان الله سمى المؤمن كافرا بالطاغوت قال فمن يكفر
بالطاغوت فيكون محتملا ۞ وفي الاجناس اذا قال له يا كلب يا قرد يا تيس
يا ذئب يا بقر يا حية يا ابن الحجام وابوه ليس كذلك ۞ وفي الحاوي اذا قال
يا ولد الحرام يا عيار ۞ او قال ابن الاسود وابوه ليس كذلك او قال
يا حجام يا رستاقي وهو ليس كذلك يا مقعد يا مواجر يا مقامر يا ناكس
يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان يا موسوس ۞ وفي تجنيس الناصري
او قال يا قرطبان ۞ انه لا يعزر ۞ في تجنيس الناصري وقال السيد الامام
الاجل رح لو قال يا بليد يا مواجر يا جيفة في عرفنا فيه التعزير ۞ وفي
الظهيرية ولو قال يا معفوج فانه يعزر ولا يجب الحد في قول ابي يوسف
ومحمد رح حتى يضيف الفعل الى السبيل ۞ وعلى قول ابي حنيفة رح لا يكون
قذفا بحال وعليه التعزير لانه الحق الشين والمعفوج المضروب في الدبر
۞ واذا قال لفاسق يا فاسق وقال للص يا لص فلا شيء عليه ۞ وفي

الآثار عن ابي حنيفة رح اذا قال لغيره يا فعلانة يحد لاسر بلفظ عان يا زانٍ في
وفي الاصل اذا قال له يا يهودي يا نصراني يا ابن النصراني + وفي الذخيرة
يا ابن اليهودي + م + ان فيه التعزير ولا يحد + وفي الخانية وكذا لو قال
يا عابد الوثن يا مجوسي يا ابن المجوسي لا يحد قاذفه + م + قال محمد رح
التعزير اشد الضرب يريد ان في التعزير يضرب اشد ما يضرب في سائر
الحدود + وفي شرح الطحاوي الشدة في الجمع في عضو واحد + م + ثم
ضرب الزاني اشد من ضرب شارب الخمر ثم ضرب شارب الخمر اشد من
ضرب القاذف وفي حدود الاصل ويفرّق التعزير على الاعضاء ولا يضرب
العضو الذي من الضرب في حد الزنا + وفي كتاب الاشربة ويضرب
للتعزير في موضع واحد وليس في المسئلة روايتان + وفي الكافي ومن
حدّه الامام او عزّره فمات فدمه هدر وقال الشافعي رح تجب ديته
في بيت المال بخلاف الزوج اذا عزّر امرأته + من الناطقي واما مساحقة
الرجال بالرجال فانه لا يحرّم شيئا وفيه التعزير وليس فيه الحد + واما مساحقة
الرجال بالنساء فانه في التحريم كالجماع وفيه التعزير ولا حدّ فيه في قولهم
جميعا + واما مساحقة النساء بالنساء فانه لا يحرم شيئا وفيه التعزير وليس
فيه حد + واما مساحقة الرجال بالخصي والعنّين والمجبوب والغلام
الذي يصلح للاستمتاع فانه في التحريم كالجماع وفيه التعزير وليس فيه حد
ايضا + من الجواهر قال لآخر يا احمق فعليه التعزير والحبس والملامة دون
الضرب + من الخانية رجلان بينهما خصومة فجاء احدهما بخطوط الفقهاء

والفتوى فقال خصمه وليس كما افتوا وقال لا نعمل هذا اوتهاون عرض
الناس كان عليه التعزير * من القنية قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت فسقه بالبينة
ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل
ومنه اذا قال يا رشوة بكل افعليه رده تقبل البينة ولو ادعى رجل عند القاضي فسق
وعجز عن اثباتها لا يعزر بخلاف دعوى الزنا لان المقصود من دعوى السرقة
اثبات المال لا نسبته الى السرقة * قال له يا فاسق يا منافق او انت منافق يعزر
من كشف البزدوي نجاسة الخمر غليظة ونجاسة سائر الاشربة خفيفة ويكفر مستحل
الخمر دون سائر الاشربة * من الترجيح ومشايخنا رحمهم الله قدروه بما يراه الامام
انه ينزجر به وذلك ستة اشياء الكلام العنيف والحبس والصفع وتعريك
الاذن والضرب واخذ المال في رواية عن ابي يوسف رح * من الخلاصة
خصمان تشاتما بين يدي القاضي في مجلسه فنهاهما فلم ينتهيا والراي في ذلك
الى القاضي ان يحبسهما او يعزرهما وان عفا فحسن وان فعل احدهما لصاحبه
فليس للقاضي ان يعزره ما لم يطلب خصمه * من البرهانية رجل له غريم ثم
جاء انسان وانتزعه من يده يعزر لكن لا ضمان عليه اما التعزير فلانه جنى واما
عدم الضمان فلانه لم يتلف المال * من الجنابة وكذا المسلم يبيع الخمر ويأكل الربو
ولا يرجع عنه فانه يعزر ويحبس * من الكافي ثم تعزير الاشراف كالدهاقنة
والقواد وغيرهم الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير اشرف الاشراف
كالفقهاء والعلوية الاعلام فقط بان يقول بلغني انك فعلت كذا فلا تفعل
وتعزير اوساط الناس كالسوقيه الاعلام والجر والحبس وتعزير الاخساء

الاعلام والجرّ والضرب والحبس *من البرهانية* رجل اظهر الفسوق في داره ينبغي ان يتقدم اليه ابتداء للعذر فان كف لم يتعرض له لانه ترك وان لم يكف فالامام بالخيار ان شاء حبسه وان شاء ادبه سياطا وان شاء ازعجه من داره لان الكل يصلح للتعزير *من التهذيب* ثم التعزير الى رأي الامام بقدر عظم الجرم وصغره على قدر احتمال المضروب فلا يبلغ ادنى حد العبيد وهو اربعون فينقص منه *وقال ابو يوسف رح ادنى حد الاحرار فينقص منه وهو تسعة وسبعون* وعن ابي يوسف رح انه يجوز ان يبلغ الى المائة في القبلة واللمس الحرام *من النافع* وان حبسه بعد التعزير فانه يجوز ان رأى الامام الصلاح فيه *من الذخيرة* قال ابو حنيفة رح لا يبلغ بالتعزير اربعين سوطا وقال ابو يوسف رح ثمانين سوطا واختلفت الروايات عن ابي يوسف رح بعد ذلك قال في رواية يبلغ به الى تسعة وسبعين وقال في رواية الى خمسة وسبعين والاول اصح وقول محمد رح في الكتاب مضطرب ولا خلاف بين العلماء انه لا يبلغ به الحد *قال عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين* بعد هذا اعتبر ابو حنيفة رح العبيد وذلك اربعون فقال ينقص عنه سوطا ويضرب تسعة وثلثين *وابو يوسف رح اعتبر حد الاحرار وذلك ثمانون وقال ينقص عنه سوطا ويضرب تسعة وسبعين على اصح الروايتين وهذا الاختلاف في اقصى التعزير* فاما ادناه مفوض الى رأي الامام يقيم بقدر ما يرى المصلحة فيه *وفي حدود الاصل يبلغ التعزير غايته في موضعين* احدهما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع *والثاني السارق اذا اخذ بعد جمع المتاع

قبل الاخراج فامّا فيما عدا هذين الموضعين لا يبلغ لان في هذين الموضعين

ارتكب جريمة ليس وراءها الا ما هو سبب وجوب الحد فيعزر بتعزير ولو به الا الحد

بخلاف سائر الجرائم — ه وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح في والٍ عزر ماية

فمات الرجل قال لا اضمنه لانه قد جاء ان اكثر ما عزر به ماية فان زاد على المائة فمات

فنصف الدية في بيت المال لان هذا خطأ من الوالي — ه وفي الامالي عن ابي يوسف

رح لو ان قاضيا رأى تعزير ماية فقد اخذ بالترواة ضرب اكثر من ماية فهو جائز

من التفسير الكبير لا يقتل المولى بقتل عبده ولكن يعزر ويمنع — ه وقال بعضهم يقتل به

وليس قائله ممن يعتد به لانه روي ان رجلا قتل عبده على عهد عمر رض

فقال عمر رض لولا اني سمعت رسول الله صلّى الله عليه وسلّم لا يقتل سيد بعبده

لقتلتك به ثم جلده ثم نفاه سنة وهذا الخبر تلقته الامة بالقبول فجاز تخصيص

الآية به — من الناطقي والخامس اذا قتل السيّد عبده فانه لا يقتل به لانه يعزر

على ذلك — ه من الفصول الخياطي لا يجب به القصاص بالاجماع — ه من الحاوي وقال

ابو نصر الدبوسي فيمن قطع يد عبده او قتله فعليه التعزير — ه وعنه وعن ابي يوسف

رح في الذي يبيع الخمر ويشربه ويترك الصلوة احبسه واؤدّبه ثم اخرجه

ومن يتّهم بالقتل والسرقة وضرب الناس فاني احبسه واخلّده في السجن

الى ان يتوب ولا يتسلّخ التعزير ويقرب والمضروب قائم — ه من المبسوط ولو خنق رجلا

حتى مات او طرحه في بئر او القاه من ظهر جبل او من سطح فمات فلا قصاص

عليه في هذا كله لان آلة القتل لم توجد الا ان يكون معروفا بذلك يفعله

غير مرة فحينئذ يجب عليه القتل بمنزلة الحد لا القصاص — ه من المضمرات والتعزير على العبد

مراتب تعزير الاشراف كالرهاد والعلماء وتعزير اشرف الاشراف كالعلماء والعلوية. وتعزير اوساط الناس. وتعزير الاراذل فتعزير اشرف الاشراف اذا فعلوا فعلا موجبا للتعزير وهو الاعلام لا غير وهو ان تقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا. وتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي. وتعزير الاوساط الاعلام والجر والحبس. وتعزير الاراذل الاعلام والجر والضرب والحبس من الضيعة وجد سكران وتوجد منه الرائحة لا يحد ولكن يعزر ما قال فيها اربعين سوطا عتق. ولو وجد منه رائحة الخمر دون السكر يعزر ايضا ولا يؤخر التعزير حتى يزول السكر ولو وجد مجلسا فيه جماعة يعزرون والحاصل ان باب التعزير مبني على الغالب والغالب في مثل هؤلاء المجاهدين والفسق يعزرون بناء على الظاهر. ومنه حكم العورة في الركبة احف من الفخذ حتى لو رآه مكشوف الركبة عليه وقف ولا يتبادر عند ان لج وان رآه مكشوف الفخذ انكر عليه بعنف ولا يضربه ان لج وان رآه مكشوف السوءة امره بستره وادبه على ذلك ان لج ومنه ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدأ باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق. وفي مشكل الآثار واقامة التعزير للامام عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد والشافعي رح والعفو اليه ايضا قال الطحاوي وعندي ان العفو ثابت للذي جنى عليه لا الى الامام قال رض ولعل ما قالوا ان العفو الى الامام في ذلك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجني على انسان وما قاله الطحاوي

فيما اذا جنى على انسان* من صنوان القضاء رجل يوجد في بيته الخمر فهو فاسق او رجل يوجد معه ركوة من خمر او قوم يجتمعون على الشرب ولم يرهم احد يشربونها غير انه قد جلسوا مجلس من يشربها فانه يعزر لانه ظهر منهم امارات العزم على الفساد وانه معصية لاحد فيها فيعزر* من خزانة الفقه العيلي لو قال يا لص وهو لايعرف باللصوصية يعزر ولو قال يا جيفة فعليه التعزير* من البرهانية ولو قال يا بليد او يا قذر يجب فيه التعزير لانه قذفه بمعصية ولانه لحق الشين به* عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر انه يحسن صحبته يعزر لانه تعنت في طلب البيع* من التفسير الزاهدي اين وعيد سخت كسي راكه دوستي دارد با اهل كتاب بحكم سند عقيدت و ديانت ايشان و نصرت كند دين ايشان را و نصرت خواهد از ايشان فاما دوستي چون سبب معامله بود كه بخدمت نيكوتر بود يا بحرفت نغز كارتر بود آن دوستي روا بود چنانكه كسي را دوست دارند از بهر صيدي* من جامع الشروح وفي المفاتيح في باب حفظ اللسان اي اللذان يشتم كل واحد منهما صاحبه فعلى البادي اثم ما قالا يحصل للبادي اكثر ما يحصل للمظلوم لانه كان سببا لتلك المفاسد ما لم يعتد المظلوم حده فان تجاوز بان اكثر المظلوم شتم البادي وايذاءه صار اثم المظلوم اكثر من اثم البادي* كتاب السير

من الكنز الجهاد فرض كفاية ابتداء ان قام به قوم سقط عن الكل والا اثموا بتركه* من شرح الوقاية هو فرض كفاية بداء اي ابتداء وهو ان يبتدئ المسلمون بمحاربة الكفار ان قام به بعض سقط عن الباقين فان تركوا اثموا الا على

صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع؛ وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة و
العبد بلا اذن فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان
بقرب منه وهم يقدرون على الجهاد، واما على من ورائهم فاذا بلغ الخبر
اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منه
بانهم عاجزون عن المقاومة او بانه لم يعجزوا ولكن تكاسلوا ثم وثم الى ان
يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا نظير صلوة الجنازة
تصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان قام بها الاقربون
او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعد ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى
الابعد ان يقوم بها فان تركت الكل فكل من بلغ اليه خبر موته يصير آثما
من تحفة الفقهاء ولا ينبغي للغزاة ان يفر الواحد من الاثنين منهم والحاصل ان
الامر مبني على غالب الظن فان غلب على ظن المقاتل ان يغلب ويقتل فلا باس
بان يفر منهم ولا عبرة بالعدد حتى ان الواحد اذا لم يكن معه سلاح فلا باس
بان يفر من اثنين معهما السلاح او من الواحد الذي مع السلاح، من الذخيرة
اذا دخل المشركون ارض المسلمين فاخذوا الاموال وسبوا الذراري والنساء
فعلم المسلمون بذلك وكانت لهم عليهم قوة كان عليهم ان يتبعوهم حتى يستنقذوا
ذلك من ايديهم ما داموا في دار الاسلام لا يسعهم غير ذلك فاذا دخلوا ارض
دار الحرب فكذلك في حق النساء والذراري مالم يبلغوا بذلك حصونهم ذراري
اهل الذمة واموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين واموالهم، ثم انما يفرض
ذلك على كل من قدر عليه من المسلمين ولا يفرض على كل من عجز وانما يفرض على كل

من قدر من المسلمين اتباعهم اذا طمعوا ادراكهم قبل ان يبلغوا حصونهم وحرزهم
وما منعهم فاذا كان اكثر رايهم انهم لايدركونهم كانوا في سعة من ان يقيموا
ولا يتبعوهم * من السراجية مسلم دخل دار الحرب بغير امان فقال انا رجل منكم
او جئت اريد ان اقاتل معكم فتركوه فلا باس بان يقتل من احب منهم * ومنه
اذا قال واحد من المسلمين للكافر لا تخف وانت آمن او قال بالفارسية
مترس او قال باي لسان كان فهو امان فهم الكافر او لم يفهم * ومنه الكفار اذا
قالوا امنونا على ابنائنا فامنوهم يثبت الامان في امهاتهم ايضا مذكورة في السير
الكبير * ومنه ولا باس للمحارب ان يخادع قرينه * من التتارخانية فالاول
ما يجب عليه الجهاد في سبيل الله وقمع الكفرة والملحدين والبغاة والمرتدين ثم
الانصاف والانتصاف بين جميع المسلمين بان قتل احد احدا عمدا او خطأ
او قطع عضوا من اعضائه او زنى بحليلة جاره وهو محصن او لا او قذفه او اخذ
ماله سرقة او غصبا او قطع الطريق حقيقة او حكما او شرب الخمر او ارتكب سائر
المحظورات فانه يقيم عليهم ما امر الله تعالى من الحدود ويعزر لبعض ما رأى
المصلحة لكل واحد * من شرح الطوالع اما الاول فلان نصب الامام لدفع ضرر
لا يندفع الا به واجب لان البلاد اذا شغر عن رئيس قاهر يأمر بالطاعات وينهى
عن المعاصي ويذب بأس الظلمة عن المستضعفين استحوذ عليهم الشيطان وفشا فيه
الفسوق والعصيان وشاع الحرج والمرج ودفع الضرر عن النفس بقدر الامكان
واجب باجماع الانبياء واتفاق العقلاء * من شرح الطحاوي واما اسر بعد احراز
الغنائم فانها تقسم بين الذين غنموها على ما يجب قسمتها عليهم الاصل في هذا

ان نقول القسمة مبادلة بالمعادلة لا افرازا لانصباء لتحصيل المنفعة لا للتفويت فان كان على هذا يجوز والّا فلا ﴿ من المحيط وليس للامام ان يهب هبة مبتدأة من الغنيمة فكذا ليس له ان يعوض منها ﴿ من المبسوط لان الامام قبل القسمة بالخيار ان شاء قسم الاعيان فيما بينهم ان رأى المصلحة وان شاء باع وقسم ثمنه فيما بينهم ان رأى المصلحة في البيع ﴿ من مختصر الكرخي وكل من باع نصيبه من شريكه او من غير شريكه قبل القسمة فهو جائز الّا الغنيمة قبل اداء الخمس لانه لم يتعين ملكه فيه فلا يجوز وفيما سوى ذلك يجوز ﴿ من المبسوط ارأيت الرجل يأخذ العلف والطعام من الغنيمة ويفضل معه فضل بعد ما يخرج الى دار الاسلام ما يصنع به ﴿ قال ان كانت الغنيمة لم تقسم اعاد فيها وتقسم بين الغانمين لانه لما دخل دار الاسلام فقد تأكد حق الغانمين فيها بدليل انه لا يباح له التناول الّا بشرط الضمان وقبل الاحراز يباح له تناوله من غير شرط الضمان وان كانت قد قسمت فباعها فتصدق بثمنها او يرده الى الامام حتى يضعه في بيت المال وهذا بمنزلة اللقطة ﴿ ولو وجد لقطة ولم يظفر على صاحبها فانه يبيعها ويتصدق بثمنها كذا هذا ﴿ من شرعة الاسلام ولا يغلّ ولا يغدر فيما يأخذ من العدوّ ﴿ وفي الحديث الغلول من جمر جهنم فقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصلوة على رجل مات يوم خيبر وقد خبا في متاعه خرزات من مال اليهود وكان يساوي درهمين ﴿ من الهداية في باب الجزية وهي على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح فيتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم بني نجران على الف ومائتي حلة ولان الموجب هو التراضي

فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه الاتفاق :: من الكافي فلا يجوز العدول الى غير ما وقع عليه الاتفاق :: من السغناقي اعلم ان اهل الذمة في حق ما يجب عليهم انواع ثلثة التغلبي والنجراني من النصارى وسائر اهل الذمة فالتغلبي يوخذ منه الصدقة مضاعفة اتباعا لعمر رض والنجراني يوخذ منه الحلل اتباعا لرسول الله صلى الله عليه وسلم وسائر اهل الذمة يوخذ منه الجزية على المقادير التي ذكرها في الكتاب :: ومنه وهذا لانه وجب بدلا عن النصرة بالنفس والمال ولهذا صرفت الجزية الى اهل الجهاد دون الفقراء والمساكين :: فان قلت هذا لا يجوز لان القتال فرض كفاية والجزية فرض عين قلت ان القتال في الاصل واجب على كل انسان لكنه وجب الذب عن الدار وكسر شوكة الكفار فاذا حصل ذلك بالبعض سقط عن الآخرين :: وهذا كالسعي واجب على كل مسلم الى صلوة الجمعة فان حمله انسان كرها الى المسجد سقط عنه ذلك لانه وجب لامكان الجمعة وقد حصل بدون فعله فكذلك الجهاد :: من المحيط ولا يملك عليهم اموالهم والاصل ما روي عن علي رض انه لما جمع اموال اهل البغي يوم الجمل بعد ما تفرق اصحابهم طلب اصحاب علي رض ان يقسم اموالهم كما قسم اموال اهل الحرب فقال علي رض لو قسمت ما لهم بينكم فمن يأخذ عايشة رض وروي عنه ايضا انه القى ما اصاب من عسكر اهل نهروان فمن عرف شيئا اخذه :: من شرح الكرخي قال ولا باس بان يطلب المسلمون موادعة المشركين اذا خافوا على انفسهم فلا باس بان يعطي المسلمون على ذلك مالا لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطي المؤلفة قلوبهم المال ليدفع ضررهم عن المسلمين ولان في ذلك مصلحة لهم فصار كبذل المال في سائر المصالح :: من الكافي واذا رأى

الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس
بها، وان رأى ان يأخذ عليها مالا يجوز لانه لما جازت الموادعة بلا اخذ
المال فمعه اولى ولكن هذا اذا كان للمسلمين حاجة فان لم تكن لم يجز وان
حاصر العدو المسلمين فطلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون اليهم لا يفعله
الامام لما فيه من المذلة بالمسلمين الا اذا خاف المسلمون الهلاك على انفسهم
لانه لما كان هذا طريقا لدفع الهلاك عن انفسهم كان واجبا من البناية الا
اذا خاف الامام الهلاك على نفسه ونفس سائر المؤمنين ح لا بأس بان يفعله
من الكافي بيت المال والخراج والجزية وصدقات بني تغلب وما اخذ العاشر
من الكفرة مصرفها المقاتلة وسد الثغور وبناء الحصون هناك والى الرصد
في طريق المسلمين وما يعطي الامام المقاتلة من العطايا واصلاح القناطير والى
ارزاق الولاة والقضاة والمفتين والمعلمين والمتعلمين وزراريهم واعوانهم
والمحتسبة والائمة والمؤذنين والفقير والغني سواء ويعطى لهم قدر ما يكفيهم
وعيالهم وقضاء ديونهم من النوازل لو ان متعلما غاب عن البلد اياما ثم
رجع وطلب وظيفته فان خرج الى مسيرة ثلثة ايام له ان يطلب وان خرج
الى بعض الولايتين واقام خمسة عشر يوما فليس له ان يطلب ذلك وان اقام
اقل من ذلك الامر لا بد له منه يجب ان يستحق وظيفته على حالها من
الهداية قال ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها لقوله تعالى فان لله خمسه
استثنى الخمس ويقسم اربعة الاخماس بين الغانمين لان النبي عليه السلام
قسمها من الحذوق شرح الملتقى ويقسم اربعة الاخماس بين الغانمين بالاجماع

ولانه عليه السلام قسمها * من كفاية البيهقي وار بعة اخماس الغنيمة للغانمين

اجماعا * من الكنز للراجل سهم وللفارس سهمان ولوله فرسان * ومنه

والبراذين كالعتاق والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة . من فقه الامام

شمس الائمة السرخسي رح وامير الجيش في الغنيمة بمنزلة رجل من الجند ان

كان فارسا فله سهم الفرسان وان كان راجلا فله سهم الراجل لان النبي

صلى الله عليه وسلم كان يجعل سهمه في الغنيمة كسهم واحد من المسلمين و

كذلك من جاهد بعده من الخلفاء الراشدين رض وقد كان للنبي صلى الله

عليه وسلم من الغنائم ثلث حظوظ خمس الخمس وصفي يصطفيه لنفسه من درع

وسيف او جارية وسهم كسهم احدهم والصفي والخمس كان مختصا به لولاية

النبوة فليس من ذلك شيئ لامراء الجيوش بعده فبقي السهم فهو لامراء

الجيوش كما كان ياخذه رسول الله صلى الله عليه وسلم * من فتاوى الحجة

ولا ياخذ الامام من الغنائم لنفسه شيئا وهو بمنزلة رجل منهم * من السراجية

للراجل سهم وللفارس سهمان سواء كان له فرس واحد او اكثر وامير

الجند في هذا بمنزلة رجل من الجند * من الشامل البيهقي المتطوع في الغزو

وصاحب الديوان في الغنيمة سواء * من التحفة ومنها حكم الخمس فنقول ان

الخمس في زماننا يقسم على ثلثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم

لابن السبيل ولم يكن ذكر هؤلاء على طريق الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف

واحد جاز كما في الصدقات * من الهداية واذا دخل الواحد او اثنان على

دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام واخذ واشيأ لم يخمس ولو دخلا الواحد او

اثنان باذن الامام فيه روايتان والمشهور انه يخمس لان دخل جماعة لهم منعة فاخذ واشيأ خمس وان لم ياذن لهم الامام – من المضمرات اذا اخذ ما لا من اموال الكفار ففيه الخمس عنده وعندهما لا يخمس من المبسوط – مسئلة قلت أرأيت اموال اهل الذمة من البقر والغنم والابل والخيل والمال الصامت هل عليهم في شئ من ذلك خراج قال لا لان المال تبع للنفس وقد اخذ منهم عن الخمس ولان الامان في حق العصمة كالايمان ولو آمن يصير ماله معصوما فكذا هذا – والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه قال انما اخذ والجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا – من الكافي ودار ذمي لا شئ على الذمي في داره لان عمر رضي الله عنه لما وظف الخراج سئل عن المساكن فقال المساكن عفو ولان هذا الحق انما وجب باخراج نامية وهذه غير نامية وان كان فيها شجر لانه يحتاج الى المؤنة – من الهداية وان رأى الامام موادعة اهل الحرب وان يأخذ على ذلك مالا فلا بأس لانه لما جازت الموادعة بغير المال فكذا بالمال لكن هذا اذا كان للمسلمين حاجة اما اذا لم تكن لا يجوز لما بينا من قبل والماخوذ من المال يصرف مصارف الجزية اذا لم ينزلوا بساحتهم بل ارسلوا رسولا لانه في معنى الجزية اما اذا احاط الجيش بهم ثم اخذوا المال فهو غنيمة – ومنه واذا امن رجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم ولم يكن لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ اليهم كما اذا امن الامام بنفسه ثم رأى المصلحة في النبذ ومنه ولا يجوز امان ذمي ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم من شرح مدخل الكرخي وان خرج من دار الموادعة رجل او رجلان او جماعة

لا منعة لهم فقطعوا الطريق في دار الاسلام فاخذهم المسلمون فليس هذا بنقض
منهم العهد لانه لا منعة لهم فاذا نقضوا العهد لم ينقض كذمي اذا انقض العهد في
دار الاسلام علانية بغير امر ملكهم ولا امر اهل مملكته فالملك واهل مملكته
على موادعتهم وهؤلاء الذين قطعوا الطريق فلا باس بقتلهم واسترقاقهم
واسترقاق من معهم من النساء او الصبيان لانهم لما نقضوا العهد ولهم منعة
انفردوا بالنبذ فصاروا كاهل الذمة اذا غلبوا على دار وامتنعوا صاروا ناقضين
العهد فاذا كانوا اخرجوا باذن ملكهم فقد نقض القوم جميعا العهد وعادوا اهل الحرب
ودارهم وذلك لانهم لما رضوا بقتالهم فقد شاركوا في النقض وهم في يد انفسهم
فبطل الامان * ومنه قال ولو نقض قوم من اهل الذمة العهد وقاتلوا في دارهم
وجرى حكمهم فيها كانهم والحربيون سواء لان الذمة لما انقطعت عادوا الى الكفر
الاصلي * ومنه ان اهل الحرب اذا غلبوا على اموالنا واحرزوها ملكوها وعند الشافعي
لا يملكونها * من الكافي وان بدؤا الخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك
باتفاقهم لانهم صاروا ناقضين العهد فلا حاجة الى نقضه * من الكنز وان غلبوا
على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها * من حاشية الهداية اي بدار الحرب سواء
كان بدار من غلب او بدار اهل حرب آخرين حتى ان اهل الترك واهل الهند
لو استولوا على مدينة واحرزوا ما فيها بدار الهند يثبت الملك لاهل الترك كما
يثبت لاهل الهند * من التجريد ولو قطع الطريق علينا طائفة منهم لهم منعة
باذن ملكهم كان نقضا * من الفتاوى السراجية مسلم دخل دار الحرب بغير امان
فقال انا رجل منكم او جئت اريد ان اتزوج عليكم فرايتموه لا باس بان يقتل من احب

منهم ✤ ومنه اذا قال واحد من المسلمين للكافر لا تخف وانت آمن او قال بالفارسية

مترس او قال باي لسان كان فهموا مان فهم الكافر او لم يفهم ✤ من الذخيرة في

الفصل الثاني عشر في نبذ الامان ثم اذا نبذ والامان وصح النبذ لهم ان يقاتلوهم

وبدون النبذ لا يحل قتالهم وكذلك اذا وجد النبذ ولم يصح شرعا لانعدام شرطه

لا يحل قتالهم ✤ ثم يشترط لصحة النبذ ان يعلمهم بالنبذ وان يكون النبذ على الوجه

الذي كان الامان منتشرا يجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان

امنهم واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد ✤ ومن شرط صحة النبذ ان

يكونوا ممتنعين وقت النبذ كما كانوا قبل الامان حتى انهم لو نزلوا عن حصنهم

وصاروا في عسكر المسلمين فنبذ اليهم لا يصح النبذ وان علموا بالنبذ ولا يحل قتالهم

حتى يصلوا الى حصنهم وهذا لانه انما ينزلون عن الحصن ويلتحقون بعسكر المسلمين

لاجل الامان ففي تصحيح النبذ قبل تبليغهم مأمنهم غدر بهم وهو حرام وكذلك اذا

نزلوا عن حصنهم وهدموا بعض حصنهم او كله ثم نبذ اليهم فانه لا يصح النبذ حتى

يعمروا حصنهم بحيث يمتنعوا فيه فحينئذ يصح النبذ ويحل القتال وكذلك اذا تفرق بعضهم وخرج

الى دار الاسلام فنبذ اليهم لا يصح النبذ حتى يدخلوا في بلادهم ويتحصنوا او يصير

لهم شوكة تحرزا عن الغدر والخيانة واذا كان الامان من الامير او من جماعة

من المسلمين ثم ان واحدا من المسلمين اراد ان ينقضه لا يصح نقضه الا اذا كان

باذن الامير او باذن الجماعة لان عقد الامان انما تم لمباشرة الجماعة او بمباشرة

من قام مقامهم وهو الامير وتعلق به حق الجماعة فهذا الواحد يريد ابطال حقهم

ولا يقدر عليه ✤ من الهداية واذا غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها

ملكوها وقال الشافعي رح لا يملكونها من المنظومة في باب الشافعي رحمه الله ولا
يصير مالنا بالقهر والاخذ والنقل لاهل الكفر من التوضيح بقهرهم وبه احترز
عن العقد والسرقة فانه اذا اشترى الحربي منا مالا او وهبناه فانه يملكه اجماعا
واذا سرق لا يملكه من المحيط وان دخل حربي بامان فسرق من رجل شيئا وادخله
دار الحرب لم يملكه لان الحربي كان ضامنا له قبل ان يخرجه الى دار الحرب فلا يملكه
بادخاله فيها من الحاشية قوله والاخذ فيه احتراز عن النهب بدون الاخذ
من الحميدي الكفار اذا استولوا على اموال المسلمين قبل الاحراز بدارهم لم يملكوها
بالاجماع من شرح الطحاوي هذا اذا غلبوا على اموال المسلمين واحرزوا بالدار
فلو انهم لم يحرزوا بالدار حتى غلب عليهم المسلمون واخذوا ما في ايديهم ثم جاء صاحبه
فانه ياخذه بغير شيء لانهم لم يملكوها قبل الاحراز وكذلك لو قسموها في دار الاسلام
فان قسمتهم لا تجوز واذا غلب عليهم المسلمون كان ذلك المال لصاحبه بغير شيء
من المنتقى حربي دخل دار الاسلام بامان فسرق من رجل منهم طعاما او متاعا ودخل
به ارض الحرب فاشتراه منه مسلم واخرجه الى دار الاسلام اخذه صاحبه بغير شيء
من المحيط واذا انقض اهل الذمة العهد وغلبوا على دارهم او غلبوا على دار من ديار
المسلمين وصارت الدار دار الحرب بالاتفاق ثم ظهر عليهم المسلمون يثبت الخيار
فيهم للامام فان شاء منّ عليهم برقابهم واراضيهم ونسائهم وذراريهم وصرف
اموالهم ووضع على اراضيهم الخراج وان شاء وضع العشر وهذه التسمية وفي
الحقيقة خراج لان الكافر ليس من اهل العشر ولهذا يصرف هذا العشر مصرف
الخراج وان شاء جعل العشر مضاعفا كما فعل عمر رض ببني تغلب وان قتل الرجال

وقسم النساء والذراري والاموال دون الاراضي بلا ملاك فنقل اليها قوم من المسلمين
يكون رداً للمسلمين وجعل لهم الارض ليردون المؤنة عنها جاز ولكن يفعل ذلك
برضاء اولئك الذين يريد الامام نقلهم اليها الاراضي واذا نقل اليها قوما من
المسلمين وصارت الاراضي مملوكة لهم جعل عليها العشر وان شاء جعل عليها الخراج
ولو ان قوما من المسلمين ارتدوا وغلبوا على دار من ديار المسلمين وصارت
دارهم دار الحرب بالاتفاق لوجود الشرائط ثم ظهر عليهم المسلمون فانه لا يقبل
من رجالهم الا السيف او الاسلام فان ابوا قتلوا وقسمت نساؤهم وذراريهم
ويجبرون على الاسلام بخلاف نساء مشركي العرب وذراريهم لا يجبرون
على الاسلام وقسمت الاموال والاراضي بين الغانمين ايضا فيوضع على الاراضي
العشر وان رضي الامام ان يقتل الرجال ويقسم النساء والذراري بين الغانمين
دون الاراضي ورأى ذلك خيرا للمسلمين فعل ذلك فان رأى بعد ذلك ان
يجعل الى الاراضي قوما من اهل الذمة برضاهم ليؤدوا الخراج عن انفسهم وعن
الاراضي فعل ذلك لتكون منفعة دارة للمسلمين الى يوم القيمة فاذا فعل ذلك
صارت الاراضي مملوكة لهم يتوارثونها ويؤدون الخراج عنها السلطان اذا جعل
خراج الارض لصاحب الارض وترك عليه يجوز عند ابي يوسف رح +
من الخانية ويكون ذلك صلة له من السلطان وللسلطان حق في الخراج وقال
محمد رح لا يجوز + ومنه والفتوى على قول ابي يوسف رح اذا كان صاحب الارض
من اهل الخراج + من نوادر هشام واذا جعل السلطان خراج الارض لصاحب
الارض يجوز من غير ذكر وعن ابي يوسف رح السلطان اذا ترك خراج الارض

لمن يعلم انه ليس بمحل يصرف الخراج اليه ينبغي ان يجهز غازيا ويتصدق
به على المساكين * من السراجية وفي الجملة اذا كان الرجل ممن له حق في الخراج
كطالب العلم والقاضي والمفتي والمعلم بلا اجر والغازي ونحو ذلك يجوز
جعله له * من الكنز ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسلمة
وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم بل باللحاق ثمة او بغلبته
على موضع للحراب وصاروا كالمرتدين * من فتاوى الكبرى واذا امتنع اهل
الذمة عن اداء الجزية يقاتلون لان في الابتداء يقاتلون اذا امتنعوا عن
القبول وكذا في الانتهاء * من فتاوى ابي الليث المسمى بالنوازل وسئل
ابو القاسم عن اهل الذمة اذا امتنعوا عن اداء الجزية قال يقاتل كما يقاتل
في الابتداء وكذا في الواقعات الحسامية * من الوجيز في مذهب الامام
الشافعي رح وان قبل من هؤلاء وال من ولاة المسلمين الجزية كان نوع امان
منه * من درر البحور في مذهبه ويصح من الامام الاعظم ان يعقد لاهل الشرك
باسرهم في جميع الاقاليم ولا كذلك لخلفائه ولا لاحاد المسلمين الا في احاد الكفار
او عدد محصورين ويصح من كل مسلم مكلف حتى المرأة والشيخ الهرم وفاقا والعبد
وان لم يكن ماذونا في القتال ذبه قال مالك واحمد خلافا لابي حنيفة رح
ومنه اذا صح العقد وجب على الامام منع من يقصد من اهل الحرب ولا منع بعضهم
من بعض ولا كذلك اهل الذمة وان اتلف عليهم مسلم او ذمي مالا او نفسا ضمن
وان قذف عزر وبالعكس يجب الضمان والقصاص والحد * من الحاوي في
مذهبه مهادنت الامام ونائبه لاهل اقاليم واليه لبلده المصلحة اربعة

اشهرا وما شاء مسلم عدل ذو رأي ويضعف عشر سنين + في الينابيع في مذهبه

وانما ينتقض عهده بالقتال ومنع الجزية والتمرد عن الاحكام وبالشرط ان زنى

بمسلمة او اصابها بنكاح او قتل موجب قود او قطع الطريق او قذف مسلما او

دعاه الى دينه او اطلع على عورات المسلمين وانهاها الى دار الكفر لا تيانه بما فيه

حرب او اوى عينا لهم او ذكر الله والرسول بسوء لا يعتقده كالزنا وقدح في

نسبه او طعن في الاسلام والقرآن + ومنه والسكوت على النقض نقض +

من الجهر في مذهبه ولو نقض بعضهم دون البعض ولم ينكر واعلى الناقضين قولا

ولا فعلا انتقض للكل + ومنه وللامام ان ينبذ العهد الى من هادنهم اذا استشعر

منهم خيانة + ومنه ومن انتقض عهده بالقتال جاز دفعه وقتاله وان انتقض

بغير القتال فهل يجب تبليغه المأمن فيه قولان اصحهما لا بل يتخير الامام بين

القتل والاسترقاق والمن والفداء + من الانوار في مذهبه واذا انتقض العهد

فان انتقض بالقتال جاز قتاله وان انتقض بغيره يتخير الامام بين القتل والاسترقاق

والمن والفداء + من الينابيع في مذهبه ومن انتقض عهده بالقتال او بغيره

خير الامام من قتله واسترقاقه والمن والفداء لانه كافر لا امان له + من الانوار في

مذهبه واذا صحت الهدنة وجب الكف الى انقضاء المدة او انتقاض العهد بان

يصرحوا النقض او يقاتلوا المسلمين او يقتلوا مسلما او اخذوا مالا او سبوا الله ورسوله

صلى الله عليه وسلم بجهر او يجوسوا لهم واغاروهم ولا يقتلوا من دخل دار نا منهم + ولو نقض

بعضهم دون بعض ولم ينكر واعلى الناقضين قولا ولا فعلا انتقض الكل وان انكروا

واعتزلوا و بعثوا الى الامام بانا مقيمون عليه لم ينتقض لهم + عن المحيط جاز بيع سباها

اهل الحرب فاشتراها رجل مسلم منهم واخرجها الى دار الاسلام قال محمد رح هذا
عندنا بمنزلة حق الشفيع اذا علم بالشراء فان لم يأخذها مولاها عند العلم بذلك
بطل حقه وان علم به فاشهد على المشتري انه يأخذها فله ذلك ما بينه وبين
شهر كالشفعة * من الخاني ولو ان المالك علم باخراج مملوكه من دار الحرب
فلم يطلب شهرا لا يسقط حقه وعن محمد رح انه يسقط * من المحيط عبد اسره اهل
الحرب واحرزوه بدارهم فاشتراه مسلم واخرجه الى دار الاسلام فمات
المولى الاول قبل ان يأخذه فلا سبيل لوارثه عليه لان الخيار لا يورث
من الخاني وان مات المولى المأسور منه بعد اخراج المشتري من العدو كان
لورثته ان يأخذوه على قول محمد رح ليس لبعض الورثة دون ما ان يأخذوه وعن
ابي يوسف رح ليس للورثة ان يأخذوه * من النافع وان خرج الى دار الحرب
تاجر فاشتراه واخرجه الى دار الاسلام فمالكه بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي
اشتراه التاجر وان شاء ترك لان الشراء سبب لوقوع القبض له * من الكنز
وان تكرر الاسر والشراء اخذ الاول من الثاني بثمنه ثم القديم بالثمنين
من الكافي وان ابى المشتري الاول لا يأخذ المالك القديم لان حق الاخذ
انما يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول واذا لم يثبت المتضمن
لا يثبت ما في الضمن * من الفتاوى البرهانية رجل حربي باع ولده من مسلم
دخل دار الحرب بامان فالبيع باطل لانه باع ما لا يملك * مسلم دخل دار الحرب
بامان فجاء رجل من اهل الحرب بامه او بام ولده او بعمته او بخالته قد قهرها
يبيعها من المسلم المستأمن لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها بالقهر فقد صار

حرة فاذا باع بعد باع الحرة فان قهر حربي بعض احرارهم ثم جاء بهم الى المسلم
المستامن يريد بيعهم منه فهذا على وجهين اما ان كان الحكم عندهم ان من
قهر منهم صاحبه يملكه اولم يملكه ففي الوجه الاول جاز الشراء لانه باع المملوك
وفي الوجه الثاني لا لانه باع الحر ¤ مسلم دخل دار الحرب بامان فاشترى من
احدهم ابنه او ابنته بطوع تكلموا فيه قال اكثر المشائخ رح البيع باطل مطلقا
وقال ابو الحسن الكرخي رح ان كانوا يرون جواز البيع فالبيع جائز وان كانوا
لا يرون فالبيع باطل لان في الوجه الاول يبيعون بطريق القهر والغلبة وفي الوجه
الثاني لا والمختار انه لا يجوز في الوجهين لانه ان ملك بالقهر عتق فاذا باع باع ما
لا يملك لكن من يتهم جواز البيع في امر آخر تتبين فاذا بطل البيع حتى اخرجه الى
دار الاسلام تكلموا قال بعضهم يملكه لانه ان كان البيع باطلا فاذا ذهب به المشتري
بذلك فهرب منه فقد ملكه بالقهر وقال اكثرهم يكون حرا لان البائع لا يملك التصرف
فيه بيعا ووطئا فلا يملك المشتري والصحيح انه ان كان يرى جواز البيع ملكه مطلقا لان
المشتري اخذه برضا البائع قهرا فقد ملكه بالقهر وان كان البائع لا يرى
جواز البيع فهو على التفصيل ان اشتراه وذهب به كرها ملكه لانه ابتداء قهر على
الحربي في دار الحرب فيملكه وان ذهب به وهو طائع لا يملكه لانه لم يوجد فيه القهر
في دار الحرب الحربي اذا دخل دارنا بامان مع الولد فباع الولد لا يجوز لان الولد
داخل تحت الامان وفي اجارة البيع بعض الامان ¤ من التتارخانية وفي نوادر
ابن سماعة عن محمد رح رجل دخل دار الحرب بامان فاشترى ابنا لبعضهم فالشراء
جائز ولا يجبر على الرد ولكنا نفتيه بالرد في قول ابي يوسف رح ويجبره على رده

اذا خاصم ر وقال ابو يوسف رح حربي دخل الينا بامان ومعه ابن له وابن لبعض
اهل الحرب فاشترى ابنه رجل من اهل الاسلام فان شراءه باطل وليس له
ان يبيع ولده غيره وعن ابي يوسف رح ايضا في رجل دخل دار الحرب بامان
فسرق منهم انسانا حرا فخرج به فاني اقول له لا يسعك ما صنعت وان باعه جازت
بيعه مسلم دخل دارهم بامان فسرق صبيا واخرجه الينا فالصبي مسلم بخلاف ما لو
اشتراه هناك ثم اخرجه فانه على دينه ولم يذكر في الفصل الاول ان الصبي عبد او حر
ينبغي ان يكون عبده من الفتاوى البرهانية ملك من ملوك اهل الحرب اهدى
الى رجل من المسلمين هدية من احرارهم او من بعض اهله فان كان الذي اهدى
ليس بينه وبينهم قرابة كانوا مماليك لمن اهدى لهم اليه وان كان بينهم قرابة
بان كانوا ذوى رحم محرم منه او امرأة قد ولدت منه لم يكونوا مماليك للذي
اهدى اليه لان في الوجه الاول لو استولى المهدي عليها ملكها وكذا المهدى اليه
وفي الوجه الثاني لا من التتارخانية روى هشام رح ان الحربي اذا اهدى ابنته
الى الامام فهي حرة وكان لها ان ترجع الى دار الحرب بلدة يدعي اهلها الاسلام يصلون
ويصومون ويقرؤن القرآن ومع هذا يعبدون الاوثان فاغار عليهم المسلمون
وسبوهم فاراد انسان يشتري من تلك السبايا فان لم يكونوا مقرين بالعبودية بملكهم
جاز شرى الصغار والنساء دون كبار ذكورهم وان كانوا مقرين بالعبودية والرق
بملكهم كانوا ارقاء بملكهم ويجوز سبيهم واسترقاقهم واذا ملكهم السبايا جاز بيعهم
من القنية كافر جاء بولده الصغير الى دار الاسلام وباعه فيها لم يجز ولو رجع الى
دار الحرب وترك ولده فيها فولده حر مسلم تبعا للدار من التهذيب الامام

وضع الجزية على الفقير المعتمل اثنى عشر درهما وان كان راهبا يقدر ولا يعلم وعلى المتوسط اربعة وعشرين وعلى المكثر ثمانية واربعين ٭ من المحيط واما سائر اهل الذمة فالواجب على المعتمل منهم المرتب على الترتيب الذي تبين بعد هذا والمعتمل في معنى المعتمر فالصحيح من معناه الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة واما القادر على العمل بايجاب الجزية حتى لا يجب على المقعد والاعمى والشيخ الكبير الذي لا يستطيع الكسب ثم القادر على العمل ان كان فقيرا فعليه اثنا عشر درهما وان كان وسط الحال فعليه اربعة وعشرون درهما وان كان غنيا فعليه ثمانية واربعون درهما من الخانية ومن لا يقدر على العمل ولا يملك مالا فهو من اهل المواساة لا يوخذ منه شيء ٭ من الفتاوى الجديدة نصراني يكسب ولا يفضل منه لا يوخذ منه خراج راسه هكذا فعل عمر رض مع الذمي وظف له من بيت المال المال ٭ من الحسن السيرة بين الائمة من شرح الكرد قال الكرخي رح الفقير الذي يملك ما بين درهم او اقل والوسط هو الذي يملك فوق المائتين الى عشرة آلاف والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة آلاف ٭ قال فاصحابنا رح وعليه الاعتماد ٭ من المحيط وقال الشيخ الامام ابو جعفر يعتبر في كل بلدة عرفها لمن عده الناس في بلدهم فقيرا او وسطا او غنيا فهو كذلك وهو الاصح واما يوخذ منه اثنا عشر درهما اذا كان يفضل شيء من كسبه عن قوته وقوت عياله واما اذا كان لا يفضل شيء من كسبه عن قوته وقوت عياله لا يوخذ منه شيء ٭ من التاتارخانية ويوخذ الجزية من قسيسهم ورهبانهم هكذا ذكر في كتاب العشر والخراج ٭ وفي آخر السير الكبير ان عند ابي حنيفة رح لو حل منهم الجزية ٭ وعندهما لا توخذ ولا توخذ من المجنون والمعتوه ٭ وفي الجامع ايضا ان

من لا يجب عليه الجزية فعشرة اصناف الصبيان والنسوان والرهبان والعميان والمجانين والعبيد والشيخ الفاني والزمني والمقطوعة ايديهم وارجلهم والشيسان
وفي الهداية وكذا المفلوج وعن ابي يوسف رح انه يجب على الشيخ الكبير اذا كان له مال ولا يوضع على المكاتب والمدبر وام الولد + وفي الكافي ولا يؤدي عنهم مواليهم ولا يوضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس + وذكر محمد رح عن ابي حنيفة رح انه يوضع عليهم اذا كانوا يقدرون على العمل هو قول ابي يوسف رح + من السغناقي ولو مرض الذمي السنة كلها فلم يقدر ان يعمل وهو موسر انه لا يجب على راسه وكذا ان مرض نصف السنة او اكثرها وان صح اكثر السنة فعليه خراج راسه اما لو ترك العمل مع القدرة عليه صار كالمعتمل لكن قدر على الزراعة فلم يزرع يجب عليه الخراج + من الخا في الذمي اذا كان غنيا في بعض السنة فقيرا في البعض قالوا ان كان غنيا في اكثر السنة يوخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس يوخذ منه جزية الفقراء ولو كان غنيا في النصف فقيرا في النصف يوخذ منه جزية + من تحفة الفقهاء لا يحدث بيعة وكنيسة وبيت نار في دارنا ويعاد المنهدم + من الكافي ولا يجوز احداث بيعة وكنيسة وبيت نار في دار الاسلام + من الهداية والصومعة للتخلي بمنزلة البيعة حتى ان احدا من اليهود والنصارى لو احدث صومعة للتخلي كما هو داب رهبانهم يمنع بخلاف موضع الصلوة في البيت اذ اتخذ اليهود والنصارى لانه تبع للسكنى وهذا في الامصار دون القرى وقيل يمنعون من ذلك في القرى ايضا لان فيها بعض الشعائر والمروي عن صاحب المذهب

في قرى الكوفة لان اكثر هااهل الذمة وفي ارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقريها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب من شرح الكرخي وقال ابن سماعة عن ابي يوسف رح في نوادره في البيع والكنائس التي تكون في الامصار بخراسان والشام بما احاط علي بما احدث هدمته فان لم اعلم انه محدث تركته حتى تقوم بينة انها محدثة وذلك لان القديم لا يجوز هدمه والمحدث يجوز هدمه ما لم يعلم سبب الهدام فالظاهر انه بحق فلا يعرض له من الخانية اما اهل الذمة اذا ارادوا احداث البيعة والكنيسة في امصار المسلمين وفي افنية المصر منعوا عن ذلك واذا ارادوا احداث ذلك في سواد القرى فان كان اكثر سكانها اهل الذمة لا يمنعون وفي القرى التي يسكنها المسلمون واهل الذمة اختلف المشائخ رح فيه لاختلاف الروايات ذكر في الاجارات انهم لا يمنعون وذكر في السير انهم يمنعون من احداث البيع والكنائس في المواضع كلها هكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح وبه اخذ عامة المشائخ رح منهم محمد بن سلمة رح من الذخيرة ولا يهدم عليهم ما كان من كنائسهم القديمة على عامة الروايات وعلى رواية كتاب العشر والخراج يهدم الكنائس القديمة وكذلك اذا كان لهم كنيسة قديمة بقرب مصر من امصار المسلمين فبنى المسلمون حولها ابنية حتى اتصل ذلك المواضع بالمصر وصار كمحلة من محال المصر فانه لا يهدم عليهم الكنيسة على عامة الروايات وعلى رواية كتاب العشر والخراج يهدم ۔ ومنه قال محمد رح اذا دخل عسكر المسلمين دار الحرب للقتال وامرهم

الامام بشيئ كان على العسكر ان يطيعوه الا ان يكون المامور به معصية بيقين +من الغرامض وان الامام لو امر الناس بشيئ فان كان ذلك معصية او فيه مضرة يقينا لا تفترض طاعته والا فتفترض +من الهداية ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام لقوله عليه السلام لا خصاء ولا كنيسة والمراد احداثها +من حاشية الهداية بعدم احداث الكنيسة ثبت نصا والبيعة دلالة لان عدم مشروعية احداث الكنيسة انما يثبت لكونه اعلاء لكلمة الكفر واظهار شعائره وهذا المعنى موجود في احداث البيعة فيكون النص الوارد فيها وارد فيها دلالة وعلى هذا جميع شعائر الكفر +من التاتارخانية واما اذا فتح بلدة عنوة وقهرا كان للامام ان يلزمهم العلامات وهو الصحيح ولا يتركون حتى يحدثوا كنيسة او بيعة او بيت نار في مصر من امصار المسلمين ولا يمنعون من احداث الكنائس في القرى في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انهم يمنعون من احداث الكنائس في القرى كما يمنعون من ذلك في الامصار اما اذا كانت الكنيسة قديمة ففي القرى يترك القديمة بلا خلاف وفي الامصار كذلك يترك القديمة على رواية الاجارات وعامة الكتب + وفي الولوالجية وهذا الاصح ثم هذه الروايات فيما اذا ظهر الامام عليهم من غير صلح فاما اذا وقع الصلح بينهم وبين الامام قبل ظهور الامام وقف الله خيرة عليهم وعلى انفسهم واراضيهم وعلى ان يقاسمهم الامام منازلهم في مصرهم وقراهم +ثم فان الكنائس تترك على حالها في الروايات كلها المصر والقرى في ذلك على السواء +من المحيط ومن مات في نصف السنة فلا شيئ له من العطايا واهل العطايا

من يعمل لعامة المسلمين كالقاضي والمفتي والمدرس والغازي الذي اثبت اسمه
في الديوان فهؤلاء يستحقون العطاء في كل سنة من مال بيت المال واراد بالعطاء
الرزق والكفاية واما استحقوا ذلك لانهم فرغوا انفسهم لعمل المسلمين فتكون
[illegible] في مال بيت مال المسلمين وقد كانت العطية في زمن رسول الله
[illegible] الله عليه وسلم لهؤلاء ولمن له مزية حرمه في الاسلام مثل ازواج النبي عليه
[illegible] م واولاد المهاجرين والانصار ولمن كان عاجزا يحتاج الى معونة وكانت
خروج في آخر السنة فاذا مات واحد منهم قبل نصف السنة فاما مات قبل
[illegible] فلا يورث نصيبه من ذلك لان هذا في الحقيقة تبرع وصلة والصلة
لا تملك قبل التسليم والارث لا يجري في غير المملوك ولهذا قلنا لو مات واحد
منهم في آخر السنة قبل خروج العطاء لا يورث ذلك منه لان استحقاق طريق
الصلة فلا يتم قبل القبض فلا يجري فيه الارث والحاصل ان الارث يبتنى على
خروج العطاء من مات منهم بعد خروج العطاء يورث ذلك منه ومن مات
منهم قبل خروج العطاء لا يورث ذلك منه سواء مات في نصف السنة او في
آخرها ٭ من اصول شمس الائمة السرخسي رح الآثار ان ابا بكر رض كان يسوي
بين الناس في العطايا وكانوا لا يخالفونه في ذلك ثم فضل علي رض في العطايا في
خلافته ٭ من الينابيع الفرق بين العطية والرزق ان العطية ما يفرض للمقاتلة
والرزق ما يجعل للفقراء المسلمين اذا لم يكونوا مقاتلة واهل الديوان اهل الرايات
وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان والعطاء اسم لما يخرج للجندي
من بيت المال في السنة مرة او مرتين ٭ من الذخيرة قال فلا ينبغي الا يكون

الجاعل لانه في معنى الاستيجار على الجهاد ✤ قلنا الجاعل ليس استيجاراً على الجهاد والجعل ليس باجرة وانما هو رزق الشاخص وكفايته ليكون للشاخص ثواب الغزو وللجاعل ثواب النفقة وهو كرزق القاضي من بيت المال وان من يأخذ القاضي من بيت المال يأخذه بطريق الرزق والكفاية لا بطريق الاجر كذا هنا قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رح اذا قال الجاعل للشاخص هذا المال لك فاغز به فهذا ليس باستيجار على الجهاد واما اذا قال خذ هذا المال لتغزو عني فهذا استيجار على الجهاد فلا يجوز ✤ من حاشية الكنز الباغي هو الذي خرج عن طاعة الامام الحق ظانا انه على الحق والامام على الباطل متمسكا في ذلك بتاويل فاسد وان لم يكن له تاويل فحكمه حكم اللصوص ✤ من التحقيق البغاة جمع الباغي وهم قوم من المسلمين يخرجون على الامام العدل ويمتنعون عن احكام اهل العدل متأولين وان لم يكونوا متأولين فحكمهم كحكم قطاع الطريق واللصوص ✤ من فوائد الدراية في فوائد الهداية قوله عن احكام اهل العدل فيه اشارة الى ان الامام اذا لم يكن حقا لا تجب اعانته فالامام الحق من استجمع شرائط صحة الامامة من الاسلام والحرية والعقل والبلوغ والعدالة فصار اماما ببيعة جماعة من المسلمين وهم رضوا بامامته وهو يريد اعلاء كلمة الاسلام وتقوية المسلمين ويؤمن منه دماء المسلمين واموالهم وفروجهم ويأخذ العشر والخراج على الوجه المشروع فيكون عدلا مامونا مشفقا لينا على المسلمين كالاب الرحيم والاخ الشفيق ومن لم يكن كذلك فليس هو الامام الحق فلا تجب اعانته بل يجب القتال معه والخروج عليه حتى يستقيم وهذا تاويل كشف الشبهة ✤

من الهداية اذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا من طاعة الامام دعاهم
الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم ولا يبدأ بقتالهم حتى يبدؤه
فان بدؤه قاتلهم حتى يفرق جمعهم قال شيخ الاسلام هكذا ذكر القدوري في شرح مختصره و
ذكر الامام المعروف بخواهر زاده شيخ ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا تعسكروا
واجتمعوا وقال الشافعي رح لا يجوز حتى يبدؤا بالقتال حقيقة ه من النهاية في شرح
الهداية ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يجوز قتال اهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق
وارسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل لان قتالهم فرض كقتال اهل الحرب و
المرتدين كذا في المبسوط ه من المحيط يجب ان يعلم ان اهل البغي قوم من المسلمين
يخرجون على الامام العادل ويمتنعون عن احكام اهل العدل والحكم فيهم اذا تحزبوا
واجتمعوا فالامام اهل العدل منهم ان يقاتلهم وعلى كل من يقدر على القتال ان
يقوم بنصرة امام اهل العدل ه من المبسوط مسئلة قلت أرأيت المرأة لا تقاتل مع اهل العدل
فيأخذها اهل العدل اسيرا هل تقتل قال لا لان المرأة من اهل الحرب اذا اخذت [illegible] صل
كذلك هذه واما اذا كانت تقاتل في الحرب فلا بأس بان يقتلها لانها انما قتلت
فقد اباحت دمها الا ترى ان تقتل كامرأة من اهل الحرب تقاتل فلا بأس بان تقتلوها
كذلك هنا قلت فان اخذ منهم اسير من الرجال في الحرب ايقتل قال نعم اذا كانت
شوكتهم لم تتفرق لانهم لو لم يقتلوه يلحقهم فيصير عونا لهم على اهل العدل و اما
العبد اذا كان يقاتل فلا بأس بان يقتل لانه اباح دمه بالقتال فيقتل فاما اذا لم
يقاتل لا يقتل لانه لم توجد منه اباحة دمه فلا يقتل ولكن يحبس وكذلك المرأة
لانه لا يجوز قتلها فيجب ان تحبس ثم الى متى تحبس قال حتى تفرق جمعهم لانه

ما دام لم يتفرق جمعهم فتهم قتالهم نقلنا انه لا يخلّون سبيلهم بل يحبسونهم ❊ من الكنز ولو لهم فئة اجهز على جريحهم او اتبع موليهم والا لا ❊ من التهذيب ولو اعانهم اهل الذمة فهو بمنزلتهم ولا يكون نقضا للذمة ❊ من المبسوط ❊

مسئلة ❊ قلت ارأيت الرجل من اهل الحرب يؤخذ في دار الاسلام فيقول انا رسول ويخرج كتاب الملك هل يسترق وهل يصير فيئا للمسلمين قال ينظر ان اقام بينة انه رسول فانه لا يسترق ولا يسبى ويكون آمنا لان العرف قد جرت من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يوم القيمة ان الرسل آمنون وان لم يكن له بينة ينظر ان عرف به كتاب الملك او به علامة من الرسل وسيماؤهم كان آمنا حتى يبلغ رسالته ويرجع ويجوز التحكيم بالعلامة ❊ من المحيط وان رأى الامام ان يجعل ما كان من اراضيهم عشريا على حاله عشرية وما كان من اراضيهم خراجيا فله ذلك لان ما كان من الوظيفة قد سقطت حين صارت دار حرب فهذه وظيفة ابتداء وله ان يجعل الاراضي كلها خراجية وله ان يجعل كلها عشرية وكان له ان يجعل البعض عشرية والبعض خراجية اعتبارا للبعض بالكل ❊ فان قيل كيف يجوز للامام ان يجعل كل الاراضي عشرية وفيه ابطال حق الغانمين عن الاراضي بغير عوض فان مصرف العشر الفقراء ❊ قلنا كما ثبت في الاراضي حق الغانمين ثبت حق الفقراء ثم جاز له ان يجعل كلها خراجية يصرف الى المقاتلة ويبطل حق الفقراء فكذلك يجوز له ان يجعل كلها عشرية يصرف الى الفقراء ويبطل حق الغانمين ❊ والمعنى في ذلك ان ... والمصلحة ... فيما هو الاصلح ... ان رأى ... الاصلح

ترجيح حق الفقراء يرجح حقهم وجعل الاراضي العشرية خراجية لأنه يرى
له ان يصرف مال الصدقة الى المقاتلة + من البزدوي والاقرار باللسان
ركن في الايمان ملحق بالتصديق وهو في الاصل دليل على التصديق فالقلب
ركنا في احكام الدنيا والآخرة وهو اصل في احكام الدنيا ايضا حتى اذا أكره
الكافر على الايمان فآمن صح بناء على وجود احد الركنين + من الكشف وهو اي
الاقرار في الاصل دليل على التصديق لان اللسان يعبر عما في الضمير فالقلب
اي الاقرار منضما الى التصديق ركنا من الايمان في احكام الدنيا والآخرة
بمنزلة علة ذات وصفين حتى لو صدق بقلبه ولم يقر بلسانه بعد التمكن
منه لايكون مؤمنا في الحكم ولا عند الله تعالى + ولومات على ذلك كان من اهل
النار عند الفقهاء واهل الحديث وعند المتكلمين الاقرار شرط اجراء الاحكام
وركن الايمان هو التصديق لا غير وقد مرت المسئلة في باب حسن المأمور
وهو اصل في احكام الدنيا يعني التصديق والاقرار وان كانا ركنين في مطلق
الايمان بمنزلة الكيل والجنس في باب الربوا لكن الاقرار صار اصلا بنفسه في
احكام الدنيا بمنزلة التصديق اعلاء للاسلام كما جعل احد وصفي علة الربوا
علة لحرمة الربوا النسيئة ولهذا احكمنا بالايمان بوجود الاقرار وان فات التصديق
حتى لو أكره الحربي او المستأمن على الايمان فآمن صح ايمانه بناء على وجود الاقرار
مع ان قيام السيف على رأسه دليل ظاهر على عدم التصديق كما حكمنا ببقاء الايمان
بناء على بقاء التصديق مع فوات الاقرار بالاكراه اعلاء للاسلام وهذا لان
احكام الدنيا مبنية على الظواهر والاقرار دليل ظاهر على ما في الضمير والضمير

باطن فبني حكم الاسلام عليه في الدنيا وجعل هو اصلا فيه و في اعتبار مجرد الاقرار
اعلاء الاسلام وتكثير سواد المسلمين وتحميل الكافر على الايمان الحقيقي فانه لما
منع عن اظهار الكفر بعد الاقرار بطريق الجبر بما يحمله ذلك على الايمان بطريق
الاخلاص كما ان الجزية وضعت عليه ليحمله على الاسلام اذا عاين عزة الاسلام
ومذلة الكفر هو الدليل على ان بمجرد الاقرار يثبت الايمان في احكام الدنيا ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعرف المنافقين بالوحي كما نطق به النص
الخبر ثم كان يعاملهم معاملة المسلمين في احكام الدنيا بناء على الاقرار المجرد فعرفنا
انه هو الاصل في احكام الدنيا ومنه ايضا فاما الكافر اذا هزل بكلمة الاسلام و
تبرأ عن دينه هازلا يجب ان يحكم بايمانه في احكام الدنيا لان الايمان هو التصديق
بالقلب والاقرار باللسان وقد باشر احد الركنين وهو الاقرار باللسان على
سبيل الرضا والاقرار هو الاصل في احكام الدنيا فيجب الحكم بالايمان بناء عليه
من كشف المنار والكافر اذا هزل بكلمة الاسلام وتبرأ عن دينه هازلا يحكم بايمانه
لانه راض بالتكلم بكلمة الاسلام فيحكم باسلامه لوجود احد الركنين كالكافر اذا
اكره على الاسلام فاسلم يحكم باسلامه لوجود احد الركنين مع انه غير راض باجراء
هذه الكلمة والهازل راض بها فاولى ان يحكم باسلامه وهذا لانه بمنزلة انشاء
لا يحتمل حكم الرد والتراخي فانه اذا اسلم لا يحتمل ان يكون الاسلام متراخيا عنه
من التوضيح واما الاسلام هازلا فيصح لانه انشاء لا يحتمل حكم الرد والتراخي ترجيحا
لجانب الايمان كما في الاكراه من الغوامض وان كان الكافر اذا اقر بخلاف
معتقده حكم باسلامه لانه دل على تبديل اعتقاده والحكم بني على المسموع منه لتعذر

الوقوف على حقيقة اعتقاده * من الذخيرة يجب ان يعلم ان الامر بالنسبة لينتهي
بشيئين بالاسلام على ما قال عليه السلام أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا
إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ الحديث وبقبول الجزية * اما بيان الاول قال القد
رح في كتابه الكفار على نوعين من يجحد البارئ ومن يقر به الا انه ينكر وحدانيته
كعبدة الاوثان وغيرهم فمن انكره اذا اقر به يحكم باسلامه ومن جحد وحدانيته
اذا اقر بوحدانيته بان قال لا اله الا الله يحكم باسلامه * والاصل فيه قوله
عليه السلام أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ فاذا قالوها عصموا
مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم على الله وكان كفر ذلك القوم بجحد
انكار الوحدانية فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الاقرار منهم بخلاف
ما عرف من اعتقادهم دليل اسلامهم فصار هذا الحديث اصلا لنا ان كل
كافر اقر بخلاف ما كان معلوما من اعتقاده انه يحكم باسلامه وهذا لان
لا طريق لنا الى الوقوف على حقيقة الاعتقاد فلا يبنى الحكم عليه وانما يبنى الحكم
على ما يسمع منه فاذا اقر بخلاف ما هو معلوم من اعتقاده استدللنا على
بدل اعتقاده فيحكم باسلامه ومن اقر بوحدانية الله تعالى وجحد رسالة محمد
المصطفى صلى الله عليه وسلم فاذا اقر برسالته يحكم باسلامه لان كفره كان
حيث انكار رسالته وقد اظهر خلاف ما عرف من اعتقاده استدللنا على
بدل اعتقاده وتمامه في الذخيرة والمحيط مع الاطناب فلينظر عنده
من الخلاصة اذا قال الكافر الذي يجحد البارئ سبحانه تعالى كعبدة الاوثان او
للبارئ ويشرك غيره كالثنوية فانهم اذا [illegible]

اسلاما وكذا اذا قال اشهد ان محمدا رسول الله لانهم يمتنعون عن كل واحد
من الشهادتين واذا شهدوا بهما يحكم باسلامهم # من التجريد منهم من يقر
بالتوحيد ويجحد بالرسالة فاذا قال لا اله الا الله لم يكن مسلما مجوسي قال
خداي يكى ست و محمد پيغمبران حق اند حكم باسلامه # من نصاب الفتاوى قال ض
سئل القاضي الامام سح عن مجوسي قال لا اله الا الله ونصراني قال محمد رسول الله
صلى الله عليه وسلم ايهما مسلم قال اما النصراني لا يصير به مسلما ولا بكل الكلمة
ما لم توجد منه التبرية عن دينه وكذا اليهودي # اما المجوسي يصير مسلما
قال رض قلت لو قال المجوسي محمد رسول الله ولم يقل لا اله الا الله قال يصير
مسلما ايضا لانه لما اقر برسالة محمد فقد اقر بالله تعالى # مجوسي قال صلى الله
على محمد وعلى آله لا يحكم باسلامه لانه لم يشهد على رسالته # ومنه لو قال مسلم
انا مسلم مثلك يصير مسلما اذا قال الذمي اسلمت فهو اسلام اذا قال انا مسلم
وهو ممن لا يقول كلمة الشهادة كعبدة الاوثان فهو عند نامسلم # ولو قال
قال هذه الكلمة واردت به التعوذ حتى لا تقتلني لا يقبل منه وكان دليلا
على اسلامه # مسلم قال لكافر أَسْلِمْ فقال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو
امتنع يجبر على الاسلام # من شرح الركنية واما ما يقوم مقام الاقرار فكاداء
الصلوة بالجماعة فانه يقوم مقام الوصف في الحكم بايمانه بقوله عليه السلام
اِذَا رَأَيْتُمُ الرَّجُلَ يَعْتَادُ الْجَمَاعَةَ فَاشْهَدُوا لَهُ بِالْإِيمَانِ # وقوله عليه السلام
من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا واكل ذبيحتنا فاشهدوا له بالايمان امر النبي
عليه السلام بالشهادة بالايمان عند ظهور امارته فدل ان الفعل

يدل على الاعتقاد كالقول وهذا لان الصلوة بالجماعة مخصوصة بشريعتنا فلك
دليله على قبولها وقبولها يدل على الاسلام ﴿من العتابية﴾ ويصح الاسلام مع
الاكراه ولو ارتد بعده لا يقتل ويحبس ﴿من النصاب﴾ خانية المكره اذا اتى
بالزيادة على ما اكره عليه جعل طائعا ﴿اجبر كافر على الاسلام فمكث سنة
كذلك ثم ارتد وزعم انه كان مكرها يقتل﴾ وعن ابي يوسف رح فيمن اجبر
كافرا على الاسلام فهو مسيئ ويصح اسلامه ولو ارتد قتل ﴿من التمهيد﴾ ثم
الاعمال منها ما يوجب حكم الايمان بكاصل الايمان وهو ان الكافر اذا صلى بالجماعة
اوحضر الجمعة والعيدين وصلى مع الناس او اذن واقام او حج مع المسلمين فانه
يحكم باسلامه ولو رجع الى الكفر يحكم بردته ﴿ولو صلى وحده لا يكون مسلما
وكذلك المسلم لو سجد الاصنام او تابع الكفار بفعل من افعالهم التي يكون دينا
عندهم فانه يصير كافرا وكذلك لو اظهر من نفسه علامة الكفار كقلنسوة
المجوس والزنار ونحو ذلك يصير كافرا سواء فعل من غير اعتقاد ومعرفة
او اعتقاد ﴿ولو فعل لعبة او مكرها فانه لا يصير كافرا وكذلك لو لبس لباس الكفار
ما لا يكون علامة للكفر او اقتدى بسيرتهم التي لا يكون دينا عندهم وانما
يكون لهوا واجماعا فانه لا يحكم بكفره وهذا كله بمعنى وهو ان الاعتقاد على شيء
شرط لصحة ذلك على الحقيقة فكل عمل يدل على الاعتقاد فانه يعمل عمل الاعتقاد وكل
عمل يحتمل الشبهة فانه لا يدل على الاعتقاد ﴿من اصول الكرخي ما ثبت باليقين
لا يزول بالشك ﴿من المصفى ان اليقين لا يزول بالشك ﴿من العتابية الكافر
اذا اذن في وقت الصلوة صار مسلما وان اذن في غير وقت الصلوة لا يحكم

باسلامه لانه يحتمل التحرّيه هو المختار في هذا الباب *من دستور القضاة وفي مجموع النوازل مجوسي قال صلّى الله على محمد لا يصير مسلما لانه لم يقرّ برسالة محمد صلّى الله عليه وسلّم *من المضمرات في كفاية البيهقي الوثني الذي يجحد الباري يصير مسلما باحدى الشهادتين وبقوله انا مسلم قد اسلمت على الحنفية انا على دين الاسلام او قال دخلت في الاسلام او دين محمد عليه السلام وان رجع يصير مرتدا لوجود اما دام لانه كان على خلافه *من الخانية اذا قال الوثني اشهد ان محمدا رسول الله يكون مسلما كما لو قال اشهد ان لا اله الا الله وكذا لو قال انا مسلم او قال انا على دين محمد او قال انا على الحنفية او على الاسلام يحكم باسلامه لان هذه الالفاظ دليل الاسلام ظاهرا وبناء الاحكام على الظاهر *من الخانية ولو شهد رجل وامرأتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبر الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان نصابا ما لا تقبل بشهادة النساء ولو شهد عليه ذميان انه اسلم فشهادتهما باطلة لانه مرتد في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة *من انواع الفقه وكذا الذمي شهد باسلامه كافران عند ابي يوسف رح وكذا الذمي شهد عليه رجل وامرأتان ثم جحد يجبر ولا يقتل *من سنوات القضاء ولو شهد على اسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجحد يجبر على الاسلام ويحبس ولا يقتل ولو شهد عليه رجلان من اهل دينه وهو يجحد فشهادتهما باطلة قال لانه في زعمهما انه مرتد ولا شهادة لاهل الذمة على المرتد *من القنية وعن الشيخ الجليل رح اذا اتى بكلمة الشهادة وهو يعلم انه الاسلام يحكم باسلامه وان لم يعلم تفسير هذه الكلمات لانه اتى به لييل

الاسلام من شرح الطحاوي ولو ان نصرانيا او يهوديا قال انا مسلم
لم يكن بهذا مسلما لانهم كلهم يقولون نحن مسلمون ونحن مؤمنون و
يقولون ان ديننا هو الاسلام والايمان فليس في هذا دليل على اسلامهم
من التمهيد فصار المشركون اربعة اصناف فصنف قالوا بان الملائكة
بنات الله وصنف قالوا بان الاصنام بنات الله وصنف قالوا بان
الاصنام شركاء الله وصنف قالوا بان الملائكة والاصنام ليست شركاء
الله ولا بنات الله ولكن قالوا بان الاصنام على مثال آلهة السماء وهم
شفعاؤنا عند الله فاذا رضي عنا الاصنام فيرضى عنا آلهة السماء وكانوا
يعبدونها من شرح الكرخي قال جملة هذا الباب ان الكافر على ضربين
منهم من يجحد البارئ سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان ومنهم من يثبت
البارئ ويشرك بينه وبين غيره كالثنوية فهؤلاء اذا قالوا لا اله الا
الله كان ذلك اسلاما فكذلك ان قالوا نشهد ان محمدا رسول الله لانهم
يمتنعون في دينهم من كل واحد من هذه الشهادتين فاذا اتوا بهما
دل على انتقالهم عما كانوا عليه وكذلك ان قالوا قد اسلمنا
او نحن مسلمون واما من قال من الكفار بالتوحيد وجحد الرسالة فانه
مسلما بقوله لا اله الا الله لانه لم ينتقل عما كان عليه فان قال اشهد ان
محمدا رسول الله كان مسلما من التجريد والصبي الذي حكم باسلامه
اذا بلغ كافرا يجبر على الاسلام ولا يقتل من الينابيع ثم الكفار على ضربين منهم
من يجحد البارئ سبحانه وتعالى ك[illegible] ومنهم من يقر بوحدانيته ويشرك معه

كالتثنية فاذا قال واحد من هؤلاء اشهد ان لا اله الا الله كان ذلك اسلاما منه وكذلك اذا قال اشهد ان محمدا رسول الله * وذكر محمد رح في السير الكبير اذا حمل رجل على مشرك فقال لا اله الا الله وهو ممن لا يقول ذلك فهو مسلم ينبغي ان يكف عنه وكذلك اذا شهد برسالة محمد عليه السلام او قال انا على الاسلام او الحنفية * ومنهم من يقر بالتوحيد ويجحد الرسالة وانا اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما بذلك واذا قال محمد رسول الله فقد صار مسلما * من العتابية ولو كان المشرك لا يقول لا اله الا الله وقال صار مسلما ولا يقبل منه انه قال تعوذا من القتل ويقتل اذا رجع وان كان ممن يقول لا اله الا الله اعتبر معه الاقرار بالنبي صلى الله عليه وسلم * من الناطقي واسلام المشركين لا اله الا الله * من المدارك انه من يشرك بالله في عبادته غير الله فقد حرم الله عليه الجنة التي هي دار الموحدين اي حرمة دخولها ومنعه منها * من تفسير الزاهدي انه من يشرك بالله هر آينه هر كه شرك آرد بخداي عز وجل وبر شرك بميرد بدرستي كه حرام كرد خداي تعالى بروي بهشت وباشش گاه وي آتش است ونيست مر مشركان را نصرت كنندة كه عذاب آتش از ايشان باز دارد * من المدارك والذين اتخذوا من دونه اولياء اي آلهة وهو مبتدأ محذوف الخبر تقديره والذين عبدوا الاصنام يقولون ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى مصدر اي تقريبا ان الله يحكم بينهم بين المسلمين والمشركين فيما هم فيه يختلفون * قيل كان المسلمون اذا قالوا لهم من خلق السموات والارض قالوا الله فاذا قالوا لهم فما لكم تعبدون الاصنام قالوا ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى والملائكة

عكم يوم القيمة بين المنازعين من الفريقين وَإِذَا رَأَى الَّذِينَ أَشْرَكُوا
شُرَكَاءَهُم اذ رأيهم التي عبدوها قالوا رَبَّنَا هَٰؤُلَاءِ شُرَكَاؤُنَا اي الهة
التي جعلناها شركاء الَّذِينَ كُنَّا نَدْعُوا مِن دُونِكَ نعبد فَأَلْقَوْا إِلَيْهِمُ الْقَوْلَ
إِنَّكُمْ لَكَاذِبُونَ اي اجابوهم بالتكذيب لانها كانت جمادا لا تعرف من
عبدها ويحتمل انهم كذبوهم في تسميتهم شركاء والهة تنزيها لله من الشرك
من الناس فانه الوثني او الذي لا يقر بوحدانية الله تعالى اذا قال
لا اله الا الله يصير مسلما حتى لو رجع عن ذلك يقتل؛ من النوازل في
باب الارتداد وبلات وسئل بعض الحكماء عن تفسير لا اله الا الله قال
لا اله نفي معبود الكفار الا الله اثبات معبود المؤمنين؛ وقد قيل لا اله
نفي الالوهية عن ما لا يستحق الالوهية الا الله اثبات الالوهية
لمن يستحق الالوهية؛ من الذخيرة اذا قال اليهودي والنصراني اشهد ان
لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله لا يحكم باسلامه ما لم يقل
تبرأت عن ديني ودخلت في دين الاسلام وهذا لان اليهود بالعراق
في زمن محمد رح كانوا فرقا منهم من يجحد رسالة محمد صلى الله عليه وسلم
ومنهم من يقر برسالته الا انه يقول لم يبعث بعد انما يبعث في آخر الزمان ومنهم
من يقر برسالته وبعثته الا انه يقول انه رسول الى العجم لا الى بني اسرائيل فمن يقر
برسالته اذا قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول
الله لا يكون مسلما حتى تبرأ من دينه مع ذلك ويقر بانه دخل في الاسلام
لانه يجوز ان يأول اقراره انه رسول لم يبعث بعد او انه رسول الى العجم

لا الى بني اسرائيل * واما اشتراط محمد رح مع التبري عن دينهما اقرارهم
بدخولهم في الاسلام لان اليهودي قد تبرأ من اليهودية ويدخل في
النصرانية لا في الاسلام واليه اشار محمد رح في السير الكبير حيث قال
لانهم قد يريدون بذلك الدخول في النصرانية فلا يحكم باسلامهم
مالم يقروا بالدخول في الاسلام * من الانوار في مذهب الشافعي رح
واما البراءة فان كان الكافر يعترف برسالة محمد عليه السلام وينكر
عمومها كقوم من اليهود يقولون انه مبعوث الى العرب خاصة فلا بد
من البراءة وان ينكر اصل الرسالة كالوثني فلا حاجة الى البراءة وتكفيه
الشهادتان ولو قال البرهمي وهو الموحد الجاحد للرسل محمد رسول الله
صار مسلما * من التفسير الزاهدي واسم المشرك والشركة يقع على الكتابي
الا ان حكم الاية صار منسوخا في حق الكتابية عام حجة الوداع بآية المائدة
من الاحقاق في تفسير الاية المذكورة نكاح المشركة حرام لانها الحقت بالبهائم
بخروجها من حدود الشرائع وبتركها الايمان بالانبياء صلوات الله عليهم
وبقي كفرها وجهلها فانها تعبد الخشب المنحوتة والصخور المنحوتة وانها مقهورة
بالصانع ولا تعبد من خشبة غير المقهور والمقهور ابعد من المعبودية كما قال
الخليل صلوة الله عليه لم تعبدون ما تنحتون * من التفسير البستي ولايشرك
بعبادة ربه احدا فيه وجهان * احدهما ان لايشرك بالله شيئا ولا يعبد
معه غيره قاله الحسن والثاني ان معناه الرياء اي لايرائي بعمله احدا وهو قول
سعيد بن جبير ومجاهد * من المحيط قال بعض مشائخنا رح اذا قال اليهودي

او النصراني دخلت دين الاسلام يحكم باسلامه وان لم يتبرأ مما كان عليه
من عهده الفتاوى اذا قال للكافر اسلم فقال دينك حق لا يصير مسلما كذا
اذا قرأ أشهد الله تمامه واراد به قراءة القرآن عن السراجية اسلام السكران
صحيح اسلام الصبي العاقل صحيح * صبي من دار الحرب وحده حكم باسلامه
تبعا للدار وان كان معه احد ابويه يكون تبعا له * من المبسوط قلت أرأيت
الرجل اذا خرج الى دار الاسلام بامان ومعه ام ولده فاسلمت قال ان
تصرف عليها السعاية في ذلك لانه لا وجه ان تترك مخدة لانه يكون فيه
استذلال ولا وجه ان تترد عن ملكه الى الحرية مجانا لانه يعقد الامان
عصم دمه وماله ولا وجه الى البيع من غيره لان ام الولد لا يجوز بيعها
فلم يبق وجه آخر الا ان تصرف عليها السعاية حتى تخرج الى العتاق *
من المبسوط في كتاب السير قلت واحل للمسلمين ان يرموهم بالسيوف
او يطعنوهم بالرماح ولا يتعمدون بذلك اطفال المسلمين قال نعم قلت
فما اصاب المسلمين في رميهم بالمنجنيق ورميهم بالنبل وارسالهم الماء
وتحريقهم بالنار من اطفال المسلمين او رجل من المسلمين هل عليهم في ذلك شيء
من دية او كفارة قال ليس عليهم في شيء من ذلك دية ولا كفارة عند ابي حنيفة وعند
الشافعي رح يجب عليهم الدية احتج الشافعي رح وذلك انه قتل مسلم
محقون الدم على الناس الا ان القصاص يسقط بالشبهة فوجب ان تجب
الدية قياسا على ما اذا رمى صيدا او اصاب آدميا فيجب الدية كذا هنا
اما علماؤنا رح احتجوا وقالوا وذلك لان هذا رمي مباح فالولد معه

لايكون مضمونا عليه بخلاف ما اذا رمى صيدا فاصاب آدميا فهالك انما تجب الدية لانه لا ينفصل عن الجريد اذا طلب قوم من اهل الحرب ان يصيروا ذمة يؤدون الخراج والجزية ويجري عليهم احكام الاسلام تجب اجابتهم الى ذلك ولا يسع للمسلمين ان يأخذوا شيئا من اراضيهم الا بتمليكهم الاموات لم يأخذوها ولا ان ينزلوا في دورهم الا برضاهم ولا يتعرض لكنائسهم القديمة ولا يملكون ان يجددوا اخرى بعد ما صار الموضع من امصار المسلمين يقام فيه الجمع والحدود من التاتارخانية واذا نقض اهل الذمة العهد وغلبوا على دارهم او على دار من ديار المسلمين ثم ظهر عليهم المسلمون فان صارت الدار دار الحرب فللامام الخيار في حقهم على نحو ما ذكرنا في حق اهل الحرب لانهم كانوا اهل الحرب وانما صاروا ذمة بالعهد فاذا نقضوا العهد عادوا الى ما كانوا من نكاث التجريد ولو صلى الكتابي او المشرك في جماعة او اذن في مسجد جماعة حكم باسلامه خلافا للشافعي رح وان صلى وحده او قرأ القرآن او حفظ فلان من النصاب كانوا قرؤا القرآن بالكلية لا يصير مسلما كذا ذكره في مجموع النوازل وقال في الاجناس هكذا وكذا اذا شهد وانه يتعلم القرآن ويقرأ به وقال في الروضة يسأل عن هل آمنت بدا ان قال نعم صار مسلما وان قال لم اومن به لا يصير مسلما من السراجية اسلام السكران صحيح اسلام الصبي العاقل صحيح من العتابي ويصح اسلام الصبي العاقل من كتاب النجاح في عقيدة اهل الصلاح واما المراهق العاقل فهل هو مخاطب بالايمان بالله تعالى ومعرفته قبل البلوغ اختلف اصحابنا رح فيه واختيار الشيخ الامام ابي منصور رح انه اذا امكنه الاستدلال

بعقله يكون مخاطبا وعليه كثير من ائمة العراق وما وراء النهر في صحة اسلام الصبي

قول ابي حنيفة رح واصحابه ظاهر انه صحيح والله الهادي × من التحقيق فاما

العاقل اذا ارتد في ردته صحيحة عند ابي حنيفة ومحمد رح كاسلامه × وعند

ابي يوسف رح اسلامه صحيح وارتداده لا يصح × وعند الشافعي رح كلاهما

لا يصح . والمسئلة معروفة × من الاصول العقل ماخوذ من عقال البعير يمنع ذا

العقل من العدول عن سواء السبيل × وقيل في حده وحقيقته انه بصر القلب

وقيل انه نور القلب × وقيل انه قوة التمييز × وقيل انه نوع من العلوم الضرورية

والصحيح انه جوهر يدرك الغائبات بالوسائط والمحسوسات بالمشاهدة

ثم العقل حجة من حجج الله تعالى على عباده يدعوا الى الحق وهو غير موجب

بل الموجب هو الله تعالى لكنه مستغنٍ عن واسطة السمع في وجوب الاعتراف

بالصانع وتوحيده وقدمه وشكر المنعم وكون الكفر والظلم قبيحا منفيا

وفيما عدا هذا كالصوم والصلوٰة وسائر احكام الشرع فحظ العقل فيه

الوقوف على ورود السمع لان هذا القسم مستوى الطرفين وجودا

ونفيا × من التوضيح والقدرة القاصرة تثبت بالعقل القاصر وهو عقل

الصبي والمعتوه والكاملة بالعقل الكامل وهو عقل البالغ غير المعتوه فما يثبت

بالقاصرة اقسام فحقوق الله تعالى كالايمان وفروعه يصح من الصبي لقوله

عليه السلام مُرُوْا صِبْيَانَكُمْ بِالصَّلوٰةِ اِذَا بَلَغُوْا سَبْعًا وَاضْرِبُوْهُمْ اِذَا بَلَغُوْا

عَشْرًا وانما الضرب للتاديب جواب اشكال وهو ان يقال كيف يقرب

والضرب عقوبة والصبي ليس من اهل العقوبة × فاجاب بان هذا ضرب

للتاديب والصبي اهل للتاديب ولانه اهل للثواب ولان الشيء اذا وجد لا يتعلق شرعا الا بحجرة اي بحجرة الشارع ❊ وقوله ولانه اهل للثواب ولان الشيء عطف على قوله عليه السلام وهو باطل فيما هو حسن وفيه نفع محض ولا ضرر الا في لزوم ادائه وهو عنه موضوع ❊ واما حرمان الميراث والفرقة فيضاف الى كفر الآخر جواب اشكال وهو ان لزوم اداء الاسلام لما كان موضوعا عن الصبي لكونه ضررا يلزم ان لا يثبت باسلامه حرمان الميراث عن مورثه الكافر والفرقة بينه وبين زوجته الوثنية لان كلا منهما ضرر فاجاب بانهما يضافان الى كفر الآخر لا الى اسلامه ❊ من عقيدة النجاح ذكر الحاكم الشهيد في المنتقى عن ابن سماعة عن ابي يوسف رح وعن ابي حنيفة رح لاعذر لاحد في الجهل لما يرى من خلق السموات والارض وسائر خلق ربه جل وعز ولو لم يبعث الله تعالى رسولا الى الخلق لوجب على الخلق معرفته بعقولهم ❊ ومن هذا اورد بعض العلماء في تصانيفهم ان ادنى ما يطلق عليه اسم العقل يكفي لمعرفة الصانع فلا يعذر في الجهل وعليه كثير من العلماء الكبار من بخارا وسمرقند وبالله العصمة ❊ من اصول نصرانت وانما قلنا بان اسلام علي رض كان بالتقليد وذلك لانه روي عنه انه دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي مع خديجة سرا فقال للنبي عليه السلام ما هذا فقال له النبي عليه السلام هذا سر بيني وبينك فلا تفش هذا دين الله تعالى فقال له ابي ليس على هذا الدين فقال النبي عليه السلام استبطني هذا الدين فقال اسأل ابي فذهب وسأل اباه عن ذلك فاجابه فانه لا يأمر الا

بمكارم الاخلاق لجاوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واسلم فهذا اسلام على رض # ومنه ومن الصبيان كان اسلم على رض اولا # من كشف المنار في فصل بيان الاهلية فالايمان لايجب على الصبي قبل ان يعقل لعدم اهلية الاداء فاذا عقل واحتمل الاداء قلنا موجب اصل الايمان دون ادائه حتى صح الاداء ويقع فرضا ولا يجب عليه تجديد الايمان بعد البلوغ لانه ليس في نفس الامر تكليف وخطاب وانما ذلك في وجوب الاداء وذلك موضوع عن الصبي حتى يبلغ من البزدوي فاما حقوق الله تعالى فمنه ماهو حسن لا يحتمل غيره ولا عهدة فيه بوجه وهو الايمان فوجب القول بصحته من الصبي لما تثبت اهلية ادائه ووجد منه بحقيقته لان الشئ اذا وجد منه بحقيقته لم ينعدم الا بحجر من الشرع فذلك في الايمان باطل لما قلنا انه حسن لا يحتمل غيره ولا عهدة فيه الا في لزوم الاداء وذلك يحتمل الوضع فوضع عنه # من كشف البزدوي وكلامنا في الصبي ينا ظر في وحدانية الله تعالى وصحة رسالة الرسل عليهم السلام ويلزم الخصم بالحجج على وجه لا تبقى في معرفته شبهة فكان هو والبالغ سواء # من كشف المنار اعلم ان المعتوه من اختلط كلامه وكان بعضه ككلام العقلاء وبعضه ككلام المجانين وذلك الاختلاط لنقصان عقله وهو كالصبي مع العقل في كل الاحكام حتى لا يمنع صحة القول والفعل فانه لو اسلم يصح اسلامه ولو اتلف مال الغير يضمن من المنتخب اما القاصرة فتثبت بقدرة البدن اذا كانت قاصرة وذلك انما يكون بالعقل الناقص والبدن الناقص ايضا وذلك مايكون

للصبي المميز قبل البلوغ ✤ ايضا منه واصل العقل يعرف بدلالة العيان وذلك بان يميز المرء ما يصلح و يدرك العواقب المستورة فيما يأتيه ويداره وكذلك تصرف يعرف ايضا بالامتحان ✤ من حاشية البزدوي وجه التمسك ان الشارع لما امر بضرب العاقل بترك الصلوٰة دل ذلك على انه جاز منه الاداء اذ لو لم يجز الاداء منه لما امر بضربه لعدم الفائدة فعلم بهذا ان الاهلية القاصرة تكفي لجواز اداء الصلوٰة لانه تمحض منفعة فلذلك يجوز ما هو نفع من التصرفات من التفسير الزاهدي جئنا الى توبة المؤمن عند اليأس فنقول الجواب ان قلنا انه لا تقبل توبته عند البأس ابطلنا حرمة الايمان وقيمته وسوينا بين المؤمن والكافر ✤ وان قلنا انه تقبل منه سوينا بين حالة الاختيار و الاضطرار فاثبتنا الامان لكل فاسق شرير من العذاب فانه ما من فاسق الا ويتوب عند النزع فلا يبقى لفاسق خوف العذاب فيكون هذا تمسكا لمذهب المرجية فالاسلم والاولى ان يقال بان التوبة في ذلك الوقت معلق بمشيئة الله تعالى ان شاء قبل بحرمة ايمانه وان شاء رد تأخيره الى حالة الاضطرار ✤ وقال اهل خراسان التوبة في حال البأس من المؤمن لا تقبل لانه ارتفع الامر عن العبد وقت البأس فلا تقبل توبته كما بعد الموت فهذا اناب بعد زوال الخطاب ولان قبول التوبة ثواب ولا ثواب الا للمختار ✤ وعند المعاينة صار مضطرا ✤ وذكر في تفسير يعقوب بن سفيان روى عن النبي عليه السلام انه فسر قوله عز وجل ثم يتوبون من قريب فقال ان الله يقبل توبة العبد ما لم يغرغر يعني ما لم ييأس البأس

فان ذلك وقت ظهور اليأس من البستي قوله تعالى وليست التوبة للذين يعملون السيئات حتى اذا حضر احدهم الموت قال اني تبت الآن ولا الذين يموتون وهم كفار اولئك اعتدنا لهم عذابا اليما قال عامة المفسرين انها نزلت في عصاة المسلمين وهو قول الربيع فسوى بين من لم يتب حتى مات وبين من تاب عند حضور الموت وقيل ان هذه الآية في المنافقين والتي قبلها في المؤمنين من الدرر حتى اذا حضر احدهم الموت اى عند المعاينة لان التوبة مقبولة ما لم يعاين واذا عاين لم تقبل من كافر ايمانه ولا من عاص توبته من التفسير الوجيز ينظرون هل ينظرون الا ان يأتيهم الملائكة عند الموت لقبض ارواحهم او يأتي ربك يوم القيمة بلا كيف او يأتي بعض آيات ربك يعني طلوع الشمس من مغربها يوم يأتي بعض آيات ربك لا ينفع نفسا كافرة ايمانها لم تكن آمنت من قبل طلوع الشمس من مغربها او كسبت في ايمانها خيرا ولم يخلص بايمانه او لم يعمل خيرا قبل طلوع الشمس من مغربها لانه لا يقبل من كافر ايمان ولا عمل ولا توبة اذا اسلم في حين يرونها الا من كان صغيرا يومئذ او مولودا بعد ذلك فان ذات امن بعد ما تطلع الشمس من مغربها ثم اسلم قبل منه ومن كان مؤمنا مذنبا فتاب من الذنوب قبل تقول من كان يومئذ مؤمنا مذنبا فتاب او صغيرا او مولودا بعد ذلك فانه ينفع ايمانهم وتوبتهم وعملهم من التفسير المهذب او كسبت في ايمانها عطف على آمنت تقديره او آمنت ولم تكن كسبت في ايمانها خيرا واو في الا قيل بمعنى الواو وقيل على اصله لاحد الشيئين قال صاحب الكشاف ان لم تكن آمنت صفة لقوله نفسا او كسبت عطف على آمنت فالمعنى ان اشراط الساعة اذا

لم ينفع الايمان حينئذ نفسا غير مقدمة ايمانها من قبل ظهور الآيات او مقدمة
ايمانها غير كاسبة فيه خيرا فلم يفرق بين النفس الكافرة وبين المؤمنة
غير الكاسبة خيرا فيه ليعلم ان قوله الذين آمنوا وعملوا الصالحات جمع بين
قرينتين لا ينبغي ان تنفك احداهما عن الاخرى حتى يفوز صاحبهما او
يهلك فقلت لما ثبت بالتواتر عن النبي عليه السلام ان من قال لا اله الا الله
دخل الجنة وانه لا يخلد في النار من كان في قلبه مثقال ذرة من الايمان
وجب تاويل الآية فقيل او على معنى الواو نحو جالس الحسن او ابن سيرين
وقد سبق نظيره فيكون المعنى لا ينفع الايمان نفسا غير مؤمنة ولنفسا
مؤمنة غير كاسبة خيرا اي لا ينفع نفعا منجيا لها من دخول النار نفعا مخلصا
من الخلود فيها وهو مذهبنا في عصاة الامة. من التفسير الاحقاق قوله تعالى
فلما ادركه الغرق بفتح الراء اى قرب من الهلاك لغمرة الماء والغرق بالتسكين
الهلاك بالماء قال آمنت انه لا اله الا الذي آمنت به بنو اسرائيل وانا من
المسلمين اى المنقادين الآن وقد عصيت قبل اي قال له جبرئيل عليه السلام
اي آمنت الآن بعد رؤية الباس وكنت من المفسدين بادعاء الالوهية
وفي الحديث المرفوع لما قال فرعون لا اله الا الله اتاه جبرئيل عليه السلام
فحشا فاه بالتراب خشية ان يلي كرحمة الله تعالى. وقال الامام ابو منصور رح لم يقبل
ايمان فرعون لوجهين احدهما انه قاله لدفع الهلاك والباس والثاني ان الايمان
تسليم النفس ولم تبق نفسه في يده. من عقيدة الجامع والتوبة من اهل الكبائر
عند الباس قال اهل السنة يجوز قبولها من الله عز وجل لجواز المغفرة من الله عز وجل

الكبائر في هذه الاحوال به ومنها عندهم فتح التوبة ولذة من شرح اللامية

واما توبة اليأس من المؤمن المذنب فمقبولة وعليه فتوى ائمة بخارا واكثر

البلاد ومنه هذه الحجة ومن شرح اخر يقول لا يقبل ايمان شخص عاين شدة

عذاب الآخرة عند الموت فآمن فانه كالكافر يرى مكانه في النار قبل الموت

ويرى المسلم مكانه في الجنة كذلك فلم يك ايمانا صحيحا واما التوبة فمقبولة وعليه

فتوى ائمة بخارا واكثر البلاد ومن شرح آخر قال اهل السنة والجماعة من

آمن حال يأس لم يقبل ايمانه لانه لم يؤمن بالله بالغيب وكذلك لم تقبل توبة

اليأس وعليه فتوى ائمة بخارا شرح من الخلاصة توبة اليأس المختار انها

مقبولة من حصن الايمان اوكنجت في ايمانها خيرا حسن بصري كويد مرض

يعني انكه ايمان آورده بود پيش از برآمدن آفتاب از مغرب ودر ورزها رعمل صالح

كرده بود و هيچ خير كرده چون آيت معاينه بيند آنكاه خيري كسب كند آن خير پذيرفته

نيايد چنانچه ايمان از كافر و توبه از مؤمن درين حال درست نبود چنانكه توبه از روي

يأس وابن آية متشابهست و تاويل الحسن اين است كه حسن بصري رح كفته است

من السراجية اذا اسلمت ونر وجها كافر عرض الاسلام على الزوج فان

اسلم والا فرق بينهما وكان ذلك طلاقا واذا اسلم الزوج وتحته مجوسية

عرض الاسلام عليها فان ابت فرق القاضي بينهما وكان ذلك فسخا

من الكشف ان امرأة المجنون اذا اسلمت عرض على ابيه الاسلام في الحال

لان الجنون ليس له غاية معلومة فلو اخرناه الى حال عقله يلزم ابطال حق

المرأة المسلمة فصار التأخير ضررا محضا بخلاف [illegible] فان اسلمت امرأة

لا يعرض على ابيه الاسلام بل يوخر الى ان يعقل لان عقل الصبي في اوانه معهود فاذا عقل عرض القاضي عليه الاسلام وليس في ترك التفريق في الحال الا تاخير حق المرأة وهو اولى من ابطال حق المرأة والصبي ❊ فان قلت الصبي العاقل غير مخاطب بالاسلام وكذلك المعتوه فكيف يصح العرض عليهما ❊ قلت خطاب الاسلام وضع عنهما في حق الله تعالى مرحمة عليهما والعرض وجب لخصومة المرأة وحقوق العباد لا تسقط بعذر الصبا والعته فلذا توجه الخطاب ❊ من العتابية وان كان الزوج معتوها يعرض الاسلام على اب الزوج لانه ليس لزوال العته غاية معلومة وان كان صبيا عاقلا يعرض الاسلام عليه لان اسلامه صحيح ❊ من كشف الغوامض ان وجد التكفير اذا كان متعدد في المسئلة ووجه ضده واحد فالمفتي يميل الى هذا تحسينا للظن بالمسلم الا اذا نواه المسلم فح لا ينفعه الفتوى فيؤمر بالتوبة وتجديد الايمان وان من علم بلفظ الكفر فاتى به معتقد له كفر بالاجماع ❊ ولو اتى به قصدا ولم يعلم به ولم يعتقده كفر عند العامة ولا يعذر بالجهل ❊ ولو اتى به بغير قصده بان اراد ان يتكلم شيئا فجرى ذلك على لسانه لا يكفر ديانة وان ما هو لفظ الكفر بلا خلاف فهو يوجب احباط العمل وما اختلف فيه فهو يوجب الترمذي تجديد الايمان احتياطا وما كان خطأ فهو يوجب الاستغفار وان الرضا بكفر نفسه كفر وبكفر غيره قيل كذلك وهكذا روي عن ابي حنيفة رح وذكر شيخ الاسلام رح انه ان رضي به مستحسنا له كفر والا فلا وان من تلفظ بلفظ الكفر ثم ذكر الشهادة بوجه التوبة ارتفع كفره وان ذكرها بوجه العادة

لم يرتفع وان من وصف الله تعالى بما لا يليق به كفر وان من اعتقد علم الغيب
لغير الله تعالى كفر وان من تشبه بالكفار فيما فيه تعظيم دينهم كفر لحديث
من تشبه بقوم فهو منهم وان من استخف بالشارع او الرسل او الشرائع
كفر وان استحلال الحرام كفر وان من تمنى حل ما حرم فان كان مما قد حل في زمن
لم يكفر والا كفر ومن الفصول صبي يبكي ويطلب اباه وهو يصلي فقال للصبي
رجل مگري كه پدر تو الله مي كند فهذا ليس بكفر لان معناه خدمت الله مي كند و
كذلك لو قال رجل لا بيده الصغير الله روزي ميدهد ولا يكفر من الناصري ثم
ما تيقن بانه ردة يحكم بها وما يشك في انه ردة لا يثبت لان الاسلام الثابت
لا يزول بالشك مع ان الاسلام يعلو ومن انواع الفقه الاصل فيه ان الاستهانة
بآية من كتاب الله تعالى وبشيء من شرائع الرسل كفر ومن اصول السرخسي
اذا تمنى شيئا من الشرائع بعد قوله لا اله الا الله ومن التمهيد ولكن لو استحسن
الكفر او الظلم او المعصية فانه يصير كافرا ومن الذخيرة اذا قال للآمر بالمعروف
آمد اين فضولي اگر قال ذلك على وجه الرد والانكار يخاف عليه الكفر ومنه اذا قال
خوش كاريست اي بازي فهو كفر ومن تحفة الحاني في مسئلة اگر گفت زشت اگر راخور
حلال است وگفت حرام بوي من دوستتر است كافر شود ومن نصاب الفقه رجل يؤدي
صغيرة فقال له جزيت الى الله تعالى فقال من چه كرده ام كه توبه بايد كرد يكفر
لانه لا يرى التوبة من المعصية واجبا فيكون الفاسق ظالما انك نصيح كايو
تؤذي الله وتؤذي خلق الله قال خوش ميآرم يكفر لانه رضي
بايذاء الله تعالى وايذاء خلقه وقال للعاصي اين خير را مي بينت

ومذهبي يكفر * مسلم قال خوشش كاري ست حرام خوردن يكفر * من العقيدة لمولانا عبد العزيز صاحب الكشف والتحقيق رح قال اهل السنة من ارتكب الكبيرة من اهل الايمان فان ارتكبها مستحلا لها او مستخفا لمن نهى عنها او على قصد العصيان فانه يكفر بالله تعالى * من الفصول العمادي ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك به غيره يكفر الضاحك * من الناصري وحكي ان قاضيا سئل عن رجل قتل حائكا فقال عليه اجابة من البيت فاتي به المامون فقال ما زعمت فقال لبيك انكر احكام الله تعالى ثم ضرب حتى مات تحت السياط * قال الفقيه ابو الليث رح يكفيه ان يعزره * ولو نظر الى فتوى وقال چه بار نامه فتوى آورده يكفر ان اراد الاستخفاف بالشريعة ولو قال فعل دانشمندان همان ست وفعل كافران همان قيل يكفر * ولو قال ذلك لفقيه واحد معين يكفر * من النصاب رجل رجع عن مجلس العلم فقالت له امرأته از كنشت آمدي تكفر * من الخانية اذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بينهما في ظاهر الرواية في الحال ولا يتوقف على قضاء القاضي سواء كانت المرأة مدخولا بها او لم تكن * وبعض مشائخ بلخ رح منهم الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه ابو جعفر كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها وكذلك الشيخ الامام اسمعيل الزاهد من مشائخ بخارا يفتي بعدم الفرقة بينهما بردتها وكذلك بعض مشائخ سمرقند حسما لباب المعصية وعامة مشائخ بخارا وسمرقند وبعض مشائخ بلخ افتوا بالفرقة بينهما * قال الفقيه رح من لقن انسانا كلمة الكفر ليتكلم بها كفر الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك وهكذا روي عن ابي

المبارك رح والمروي عنه ان من اراد امرأة حتى ترتد عن الاسلام لتبين
من زوجها فهو كافر ومن افتى به فهو كافر ذكره في المضمرات ويجبر المرأة على الاسلام
وتضرب خمسة وسبعين سوطا وليس لها ان تتزوج الا بزوجها الاول هكذا قال
الكرخي رح وابو جعفر يفتي بهذا وبه نأخذ وروى النخعي عن ابي مالك
عن ابي يوسف رح عن ابي حنيفة رح ان من امر رجلا ان يكفر صار الآمر
كافرا كفر المأمور اولم يكفر من العتابية ارتدت لتفارق زوجها
تجبر على الاسلام وتعزر خمسة وسبعين وليس لها ان تتزوج الا بزوجها
الاول ومشايخ الفقهاء رح اذا ارتدت كان ابو القاسم وابو نصر يفتيان
بعدم الفرقة زجرا لها لئلا تحتال بهذه الحيلة وكذا بعض مشايخ بلخ
وسمرقند ذكره في نكاح وجواب ظاهر الرواية انه يرتفع وهو الصحيح لان النكاح
لا يبقى مع المنافي ولكن تجبر على الاسلام والنكاح زجرا لها وحسما لباب
المعصية والاحتيال بهذه الحيلة للتخلص عنه وعليه الفتوى من العتابية
ابو القاسم الصفار واسمعيل الزاهد من ائمة بخارا وبعض ائمة سمرقند
كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها حسما لباب المعصية و في الجامع الاصغر
كان شداد وابو نصر الدبوسي رح يفتيان بانها لا تبين من النكاح
وان ارتدت المرأة قال مشايخ بلخ رح منهم الفقيه ابو جعفر وابو القاسم
الصفار كرهها لا تعمل في افساد النكاح ولا تؤمر بتجديد النكاح حسما لهذا
الباب عليهن والقاضي يؤدبها بقدر ما يرى المصلحة حتى ترجع وتسلم
والسند كان ميل الحاكم الشهيد والشيخ اسمعيل الزاهد من مشايخ بخارا

ومن مشائخ سمرقند افتوا بهذه ايضا وعامة علمائنا يقولون كفرها لايعمل في افساد النكاح لكنها تجبر على النكاح مع زوجها وهذه فرقة بغير طلاق بالاجماع وعليها العدة ٭ من الكامل من اعتقد ان بيت المال مال السلطان فقد كفر ٭ من العقيدة النسفي والنصوص على ظواهرها والعدول عنها الى معان يدعيها اهل الباطن الحاد وكفر ورد النصوص كفر واستحلال المعصية كفر وتصديق الكاهن بما يخبر عن الغيب كفر والاستهزاء على الشريعة كفر وخفة الذنوب كفر واليأس من رحمة الله كفر والامن من الله تعالى كفر ٭ من التتمة وسئل ابونصر الصغار عمن لاط بامرأته واستحل ذلك فقال يكفر عند جميع اهل من النصاب من قال ان وطي امرأته الحائض حلال يكفر لانكاره قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن ولو استحل اتيان الحائض يكفر ٭ من الذخيرة من لم يقر ببعض الانبياء او عاب نبيا بشيء او لم يرض بسنة من سنن المرسلين فقد كفر وكذلك لو قال انا رسول الله او قال بالفارسية من پيغامبرم يريد پيغام مي برم يكفر ٭ من اصول الصغار سئل رض عمن انكر القرأة في الصلوة هل يصير كافرا قال يصير كافرا لانه انكر الاجماع ومن انكر الاجماع فهو كافر قيل أليس ان ابابكر الاصم لايرى القرأة فرضا فكيف الاجماع مع وجود الخلاف قال خلافه لايخل في الاجماع لانه معتزلي فلما كان معتزليا فخلافه لايخل في الاجماع فمنكر القرأة في الصلوة يكون منكر الاجماع فيصير كافرا ٭ من الانوار والقول الموجب للكفر لا فرق بين ان يصدر عن اعتقاد او عناد او استهزاء ومن اعتقد قدم العالم او حدوث الصانع او نفي ما ثبت للقديم بالاجماع ككونه

عالما او عامدا او تمنت المنهي عنه بالاجماع كاللواط او ثبت لنا الاتصال او الانفصال او جحد جواز بعثة الرسل او انكر نبوة نبي او كذبه او جحد اية مجمعا عليها او زاد في القرآن كلمة او اعتقد انها منه او سب نبيا او ملكا او استخف او رمى المصحف او بالتورية او ما لا يحل او ما الذي يوجد او استخف او استحل محرما بالاجماع او حرم حلالا بالاجماع او نفي وجوب مجمع على وجوده للعضو ويعرف الخاص والعام كالصلوة والزكوة او اعتقد وجوب ما ليس بواجب بالاجماع كصلوة سادسة وصوم شوال او يوم منه او نسب عائشة رضي الله عنها الى الفاحشة او ادعى النبوة في زماننا او صدق مدعيا لها او اعتقد نبيا في زماننا و قبله من لم يكن نبيا او تقرب الى الصنم بالذبح باسمه يكفر من فتاوى الحاوي و مثل عن زعم في الحيوان سوى بني آدم لاحترام لها لا يكفر لمكان الاختلاف وان زعم ذلك في بني آدم فهو كفر من النهاية والامة اجتمعت على تحريمها وكفر باجماع الامة حجة وهذه حرمة قوية بانه يكفر مستحلها ويفسق شاربها واجمعت الامة على تكفير مستحل الخمر واجمعوا على ان مستحل غير الخمر لا يكفر فعلم بهذه ان حرمة السكر دون حرمة الخمر من التمهيد في القول في شرائط الايمان قال اهل السنة والجماعة شرائط الايمان ما يجب الايمان به ولا يصح بدونه ويكفر بالانكار والرد وهو كلما ثبت بالنص او بالخبر المتواتر او باجماع الامة بانه يوجب القبول والاعتقاد به وكلما ثبت بالخبر الواحد ولم يتفق الامة على قبوله فانه لا يكون شرطا لصحة الايمان وكلما ثبت بالخبر الواحد واتفق الفقهاء على صحة ذلك واجتمع على قبوله من غير تاويل فانه يكون من شرائط الايمان كعذاب القبر والصراط والميزان والشفاعة والمعراج

الى السماء وشل هذا بالخبر الواحد ولكن الفقهاء والصحابة رض اتفقت
على صحة ذلك وقبولها فحل محل الاجماع فانه يوجب الايمان به ثم من انكر ذلك
هل يصير كافرا ام لا قال بعضهم يصير كافرا وقال بعضهم لا يصير كافرا لانه
تأول في ذلك واخطأ فانه يكون مبتدعا يحكم بفسقه. وفيه في القول
في المعراج ثم الاحاد على ثلثة مراتب - منها ما اتفقت الفقهاء على قبوله
فيكون في حد الشهرة قريبا الى المتواتر لكثرة الرواة في مجالس مختلفة ولم
ينكر احد من الصحابة المتقدمين المعروفين فحل محل الاجماع فانه يوجب العلم
والعمل به ومن انكر هذا يكون فاسقا ويكون مبتدعا ويوجب الزجر والتعزير وقال
بعضهم انه يصير كافرا ومن الاحاد ان منكرها يفسق ولا يوجب البدعة ومن
الاحاد من انكر لا يفسق - من شرح الكرخي في كتاب السير قال بشر ابن
الوليد عن ابي يوسف رح في رجل ارتد عن الاسلام فانه لا يقتل حتى يستتاب
ومن قتله قبل ان يستتيبه فقد اساء ولا ضمان عليه والاصل في ذلك ان المرتد
يستحب عرض الاسلام عليه لما روي ان رجلا قدم على عمر رض فقال له
هل من مغرب بخبر فقال رجل منها ارتد عن الاسلام فقتلناه فقال عمر رض لو
وليت عليه ما وليتم احبسه ثلثة ايام واعرض عليه الاسلام كل يوم فان
اسلم والا قتلته ولان الظاهر انه لا يرتد الا بشبهة دخلت عليه فيستحب عرض الاسلام
عليه وليس بواجب لانه ممن بلغته الدعوة: والكافر اذا بلغته الدعوة
ان يجدد عرض الاسلام ولا يجب ذلك على ما قدمناه - واما وجوب قتل
المرتد لقوله تعالى ستدعون الى قوم اولي بأس شديد تقاتلونهم او يسلمون

قيل في التفسير المراد به اهل الردة ولقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه
فاقتلوه ولحديث عمر الذي قدمناه وارتد المستورد العجلي فقتله علي بن
ابي طالب رض وجعل ماله لورثته من المسلمين * واما من قتله قبل عرض
الاسلام فقد اساء ولا شيء عليه لان القتل قد وجب بالكفر وانما يستحب
عرض الاسلام عليه لجواز ان يسلم فاذا قتله قبل القبول لم يلزمه ضمان
واما تاجيل المرتد فقد ذكر بشر عن ابي يوسف رح انه لو قال اجلوني حتى
انظر في امري اجل ثلثة ايام لا يزاد على ذلك * وقال محمد بن الحسن
في السير فان لم يطلب المرتد الاجل لم يؤجله ساعة ويعرض الاسلام فان
اسلم والا قتل وقال الحسن عن ابي حنيفة رح يستتيبه الامام فان
تاب والا قتله مكانه وكذلك قال محمد بن الحسن رح في السير الصغير
وهذا ليس باختلاف رواية لكن اذا طلب التاجيل فانما طلبه ليتفكر
فيجب ان يمهل حتى ينظر في امره وان لم يطلب فهو موقوف على رأي الامام
فان غلب في ظنه انه ان اجله اسلم اجله وان لم يغلب ذلك في ظنه قتله عاجلا
وانما قدر التاجيل بثلثة ايام لانها اقصى مدة الاعتبار بدليل الخبر
واما كيفية التوبة فيجب ان يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله
ويتبرأ من كل دين سوى دين الاسلام او يتبرأ من الدين الذي ينتقل اليه
وذلك لان كل كافر اخذنا عليه الاسلام فلابد من ان يتبرأ من
دينه الذي كان عليه غير دين الاسلام فيقول اليهودي اتبرأ من
[illegible] النصرانية [illegible] ان محمدا [illegible]

عليه وسلم الى العرب خاصة فلا بدّ من ان يتبرأ من الاديان لاجل ذلك فاما
عبدة الاوثان فيكفي في اسلامهم الشهادتان لان هذا الدين يختص باهل
الكتاب والمرتد كافر ليس بوثني فلا بدّ من ان يتبرأ من الدين الذي انتقل اليه
او من الاديان فان تاب المرتد ثم رجع فارتد كان حكمه في المرة الثانية كالاولى
وكذلك الثالثة والرابعة وحكي عن علي بن ابي طالب وابن عمر رض ان توبته
تقبل في الثانية ولا تقبل بعد ذلك ولكن يقتل لنا ما روي ان اسامة اراد ان
يقتل رجلا فقال لا اله الا الله فقتله فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم
قتلت رجلا يقول لا اله الا الله ومن لك بلا اله الا الله يوم القيمة فقال انما
قالها تعوّذا فقال هلّا شققت عن قلبه فدلّ على انه يرجع في الاسلام الى الظاهر
ولان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل من المنافقين ظاهر الاسلام وقد اطلعه
الله تعالى على اعتقادهم ولم يقتلهم فدلّ على ان المعتبر ظاهر الاسلام ولانه انما
قبلت توبته في المرة الاولى والثانية لاظهار الاسلام وهذا المعنى موجود
في الرابعة واما قوله عز وجل ان الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا فلا
دلالة فيها لانه لم يذكر التوبة بعد الثالثة وانما ذكر انهم ازدادوا كفرا ولا
يقال انه اذا اكثر الكفر منه واظهر الاسلام دل على انه مستهزئ وذلك
لان المعتبر بالظاهر على ما قدمنا وقال في المرة الرابعة اذا تاب انه يضربه
ولا يخلّي سبيله وذلك لانه في تكرار اظهار الكفر فيؤدّب حتى يرتدع عن
المعاودة قال فان اتى به الامام بعد الثالثة استتابه فان لم يتب
قتله ولم يؤجله وان تاب ضربه ضربا وجيعا ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا

من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة ويرى حاله حال ...

لانه لما عاد بعد الثالثة فقد علم جرمه فيزاد في عقوبته ويحبس استيفاء لا

في امره لانه لما لم يمكن الزيادة في عدد الضربات لان التعزير لا يبلغ الحد

ضم اليه الحبس قال ابو يوسف رح واذا فهم المرتد فلم يتكلم ردت عليه

حتى يعلم انك قد افهمته فان لم يتكلم قتله لان الدعاء الى الاسلام غير واجب

وانما يستحب وقد فعل ذلك فمساكه عن الكلام لا يسقط القتل الواجب واذا

ارتدت المرأة الحرة والامة عرض عليها الاسلام فان اسلمت قبل منها

وان ابت حبست واجبرت على الاسلام وهذا قولهم وكان ابو يوسف

رح يقول انها تقتل ثم رجع والدليل على انها لا تقتل ان كفرها الاصلي لا يستحق

بها القتل لانها ليست من اهل القتال فكذلك الكفر الطاري ولان النبي صلى الله

عليه وسلم نهى عن قتل النساء وهو عام وانما تجبر على الاسلام لان المسلم لا يقر على

الكفر بعد التزامه الاسلام قال ابو الحسن رح والجبر الذي يجبر به المرأة على

الاسلام ان تحبس ثم تخرج في الايام فيعرض عليها الاسلام فان ابت ضربها

اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت حبسها ثم يخرجها كل ايام فيعرض عليها

الاسلام فان اسلمت والا ضربها ثم يحبسها حتى تسلم وهذا صحيح لانه لما لم يجب

القتل وجب ان تعاقب بما يجري مجرى التعزير والتعزير بالضرب والحبس قال

ابو حنيفة رح وان كان مولى الامة المرتدة محتاجا اليها لما يكفيه خدمته

دفعها اليه تخدمه وامره القاضي ان يجبرها على الاسلام ويرسل اليها الثقة

كل ايام فيهددها ويضربها اسواطا يصنع بها ابدا ذلك حتى تموت او تسلم

منافع الامة لمولاها وكرها لا يسقط حق المولى ويمكن الجمع عليها بين التضييق وبين الخدمة فيفعل ذلك قال محمد بن الحسن رح في السير الكبير حبس المرتدة ولم يذكر الضرب قال ولا يفرق الرجال المرتد ون على الردة بجزية ولا برق ولكنه له حق وحيل قتال ملونهم ويسلمون لانهم بالغوا في الكفر حين اعتقدوه بعد الاسلام فساد واكبدة الاوثان من العرب وان لحقت المرتدة بدار الحرب ثم سبيت اجبرت على الاسلام والاصل فيه ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم استرقوا نساء اهل الردة من بني حنيفة وكانت ام محمد بن الحنيفة منهن ولانها كافرة لا تقتل كالاصلية فاما المرتدة في دار الاسلام فلا تسترق لانها من اهل دارنا والاسترقاق انما يثبت في اهل الحرب خاصة والله اعلم بالصواب

كتاب اللقيط واللقطة

من الفتاوى الخانية وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي بان ينفقها على نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلماء وقال الشيخ رح يحلؤه من الكافي اللقيط هو في اللغة مايلقط اي يرفع من الارض وفي الشريعة اسم لمولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا مضيعا آثم محرزه غانم ونفقته في بيت المال فان انفق عليه الملتقط فهو متطوع لانه انفق عليه بغير امر من هو بسبيل منه فلا يرجع بها على اللقيط اذا كبر وان امره القاضي ان ينفق عليه على ان يكون ذلك دينا عليه فهو جائز ويصير دينا عليه لان للقاضي ولاية عليه فصار امر القاضي كامره بنفسه لو كان من اهل الامر فقيل اذا امره بالانفاق يرجع عليه فان امره بالانفاق

لم يرجع والاحسان لا يرجع لانه سلطان يحمل الحسبة والاستدانة فلا يرجع عليه
بالشك ؟ من الجواهر سئل عن بئر تسبب بالابيار في قرية على شارع تخرب القرية
فانقرض اهلها وعند هذه القرية قرية اخرى و فيها حوض يحتاج الى الاجر يجوز ان
يأخذ الاجر من هذه البئر ويصرف في الحوض؟ قال ان كان يعرف الذي بنى البئر
رجعت الى ملكه وان لم يعرف صاحبها فهي كاللقطة يتصدق بها على انسان ثم يشتري
هذا المتصدق عليه في مرمة الحوض . من الواقعات الحسامية بئر بنيت بالاجر
في قرية تخربت القرية وانقرض اهلها وعند هذه القرية قرية اخرى فيها حوض
يحتاج الى الاجر يجوز ان يأخذ الاجر من تلك البئر وينفق في الحوض هذا اذا
وجد الباني او لم يعرف فلم يجد لا و لا يجوز الا باذنه لانه يرجع
الى ملكه وفي الوجه الثاني الطريق في ذلك ان يتصدق على فقير ثم الفقير ينفق فيه
لانه بمنزلة اللقطة فلو اراد القاضي ان ينفق من غير هذا الطريق لا بأس به مرمة
الحيط ولو ان جند اعظما اصابوا غنائم واخرجوها الى دار الاسلام فلم تقسم حتى
الناس و ذهبوا الى منازلهم ولا يعرف منازلهم وبقي البعض منهم اعطي الامام
الباقين انصباءهم وتمسك حصة الغيب لان حصتهم لقطة فاذا مضى سنة ولم
يأت لها طالب تصدق بها كما يتصدق باللقطة من المضمرات اللقطة امانة اذا اخذ
الملتقط انه اخذها ليحفظها ويردها على صاحبها فان كانت اقل من عشرة عرفها
اياما فان كان الملتقط فقيرا فلا بأس ان ينفقها لان التمكن من التصدق على الفقير
لايصال ثوابها الى صاحبها وهذا المقصود يحصل بصرفها الى نفسه اذا كان محتاجا
وحاجته مقدمة على غيره ؟ من الذخيرة والحكم الاصلي في اللقطة يجدها انسان

او يجد ها القاضي او الامام ان يمسكها على صاحبها فيضعها الامام او القاضي في بيت المال ويكتب نعتها ويضعها في موضع الى ان يجئ صاحبها وبعد ما تمت مدة التعريف فالتصدق بها رخصة ✤ من الهداية ✤ واذا حضر رجل فادعى اللقطة لم يدفع حتى يقيم البينة ✤ من الغياثي سئل بن زياد عن رجل مات في البادية هل لصاحبه ان يبيع حماره ومتاعه ويحمل الدراهم الى اهله قال نعم وبه نأخذ ✤ من النافع فان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت عشرة فصاعدا عرفها شهرا وان كانت مائة عرفها حولا ثم لم يذكر هذا التفصيل في الاصل بل قال يعرفها حولا لقوله عليه السلام واللقطة يعرفها حولا والروايات في التعريف معروفة ✤ وروى الحسن في المجرد الصحيح ان التعريف ليس بلازم والمختار للفتوى انه يعرف الى ان يغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد هذا كذا ذكره شمس الائمة السرخسي رح في شرحه ولا شك ان فيما لا يبقى يعرف الى ان يخشى عليه الفساد ✤ من الهداية ✤ واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة آجرها وانفق عليها من اجرتها لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه وكذلك يفعل بالعبد الآبق وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها ابقاء له معنى عند تعذر ابقائه صورة وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكها لانه نصب ناظرا وفي هذا نظر من الجانبين قالوا انما يأمر بالانفاق يومين او ثلثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر امر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر في الانفاق مدة مديدة ✤ قال رح وفي الاصل شرط اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده ولا يأمر فيه

بالانفاق وانما يأمره في الوديعة فلابد من البينة لكشف الحال وليست تقام للقضاء

وان قال لا بينة لي يقول القاضي له انفق عليه ان كنت صادقا فيما قلت حتى

يرجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا ؛ من الفتاوى العتابية

ويشترط ان يقول القاضي للملتقط انفق على ان يكون دينا عليه هو الاصح

من المهذب فان احتاج اللقطة الى النفقة يرفع الملتقط الى القاضي فينظر

القاضي ان كان شيئا يمكن اجارتها كالعلام والابل ونحوه آجره وانفق

عليه من اجرته والا يأمر بالانفاق عليه للملتقط او من بيت المال ليكون

دينا على مالكها ولو انفق بغير امر القاضي لا يرجع ولو لم يجئ صاحبها ومضى يوما

او ثلثة باعها القاضي رعاية لجانب المالك ؛ قال رض والآن انا انفق

شهرا او قريبا من شهر ؛ من الكبرى وجد لقطة عرضا ونحوه فعرفها فلم يجد

صاحبها وهو محتاج اليها فباعها وانفق على نفسه ثم اصاب مالا لم يجب ان يتصدق

على الفقراء بمثل ما انفق هو المختار لانه وضع موضعه ؛ من تحفة الفقهاء ولما

احكام الاراضي فهي انواع ارض مملوكة عامرة لا يجوز لاحد التصرف فيها

والانتفاع الا برضاء صاحبها والثانية ارض خراب انقطع ماؤها وهي ارض

ملك صاحبها لا يزول عنه الا بازالته ويورث عنه اذا مات فان لم يعرف

صاحبها وان لم يعرف فحكمها حكم اللقطة والارض الثالثة المباحة وتسمى الموات

وهي نوعان احدهما ما يكون تبعا لبعض القرى مرعى لمواشيهم ومحتطبا لهم

فهي حقهم لا يجوز للامام ان يقطعها من احد لان في ذلك ضررا بهؤلاء ولكن

ينتفع بالحطب والقصب التي فيها هؤلاء وغيرهم ليس لهم ان يمنعوها من غيرهم

لانها ليست بملك لهم والحد الفاصل ان يسمع صوت الرجل من ادنى الارض المملوكة

اليه فما لم يسمع صوته فيه فهي ليست بتابعة لقريتهم + والنوع الثاني ما لا يكون

تبعا لقرية من القرى فهي على الاباحة من احياها باذن الامام عند ابي حنيفة

رح يصير ملكا له وقالا بغير اذن الامام يصير ملكا له ويكون هو احق به من غيره

ملكا # من الناصري وعن الفقيه ابي جعفر رح في ناؤس يجنب الارض ليس لها

قيمة له ان يحرثها الى ارضه وان كان له قيمة وهو من ناؤس الجاهلية فهو

بمنزلة الارض الموات وان كان من ناؤس بعد الاسلام فهو لقطة # من السراجية

لو التقط ذمي فاقام رجل عليه شاهدين تقبل استحسانا ولو اقر الملتقط للقطة لرجل

ودفعها بغير قضاء ثم اقام آخر البينة انها له ضمن ايهما شاء وان كان الدفع

بقضاء في رواية لا يضمن قيل هو قول ابي يوسف رح وعليه الفتوى وفي

رواية يضمن قيل هو قول محمد رح لو ادعى اللقطة رجل واتى بالعلامات

فالملتقط ان شاء دفع اليه واخذ كفيلا وان شاء طلب منه البينة # من التفريد

فاذا عرفها وجاء صاحبها ان اقام البينة يأخذها وان لم يقم ولكن الجاعل علامة

صادقة فالملتقط ان شاء دفع واخذ كفيلا وان شاء لم يدفع حتى يقيم البينة

من الكافي وهو حر باعتبار الاصل فالناس اولاد آدم وحواء عليهما السلام

وكانا حرين فهذا الاصل ما لم يثبت غيره ولان الدار دار الاحرار فمن كان

فيها يكون حرا باعتبار الظاهر ولان الغالب فيمن يسكن دار الاسلام

والعبرة للغالب ولا يرق اللقيط الا ببينة انه عبده حتى ان من ادعى ان

اللقيط عبده لم تقبل منه لانه حكم بحريته باعتبار الظاهر فلا يبطل ذلك

قوله الا ان يقيم البينة لانه اثبت دعواه بالحجة وثبوت حريته باعتبار الظاهر والظاهر لا يعارض البينة ﴿ فان قيل كيف تقبل هذه البينة ولا خصم عن اللقيط لان الملتقط ليس ولياً له فلا يكون خصماً عنه فيما يعني ﴾ قلنا الملتقط خصم له باعتبار يده لانه يمنعه عنه ويزعم انه احق بحفظه لانه لقيط ولا يتوصل المدعي الى استحقاقه عليه الا باقامة البينة على رقه فلهذا كان خصماً عنه ﴿ من المحيط وفي فتاوى اهل سمرقند امرأة رفعت ملاءة امرأة وتركت ملاءتها عوضاً ثم جاءت المرأة واخذت ملاءة الاخذة ليس لها ان تنتفع بها وطريق ذلك ان يتصدق بهذه الملاءة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية ان الثواب لصاحبها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها لانه بمنزلة اللقطة ولا يحل لها انتفاعا ابتداء ان كانت غنية وكذا ان كانت فقيرة وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق وترك عوضاً ﴿ من الخلاصة والظهيرية والخانية امرأة وضعت ملاءتها وامرأة اخرى وضعت ملاءتها ثم جاءت الاولى واخذت ملاءة الثانية وذهبت لا يسع للثانية ان تنتفع بملاءة الاولى ﴾ والحيلة ان تتصدق الثانية بهذه الملاءة على بنتها ان كانت فقيرة على ان يكون الثواب لصاحبها ان رضيت ثم تهب ابنتها الملاءة منها فيسعها الاستمتاع كما لو سرق المكعب وترك عوضاً ﴿ من الينابيع واذا سرق مكعب رجل وترك مكاناً آخر لا يسعه ان ينتفع به وطريقه ان يتصدق به على بعض من بائه من الفقراء او ولده او غيره ثم يستوهبه منه وكذلك ما تركت امرأة ملاءتها في موضعها اذا جاءت امرأة اخرى فوضعت ملاءتها عند الاولى ثم جاءت الاولى واخذ

ملأة الثانية وتركت ملأتها في مكانها * من الهداية قال رض فان جاء صاحبها

والا تصدق بها ايصالا للحق الى المستحق وهو واجب بقدر الامكان وذلك

بايصال عينها عند الظفر لصاحبها وايصال العوض عند عدمه وهو الثواب

على اعتبار اجازته التصدق بها وان شاء امسكها رجاء الظفر لصاحبها فان

جاء صاحبها يعني بعد ما تصدق بها فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة وله

ثوابها لان التصدق ان حصل باذن الشرع لم يحصل باذنه فيتوقف على اجازته

والملك يثبت للفقير قبل الاجازة ولا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولي

لثبوته بعد الاجازة فيه * من التهذيب الغصب على ضربين احدهما ما يقع

مع الجهل كمن اتلف مالا على ظن انه له او اشترى من صاحب يد ظنه له او ملكه

بوجه آخر وتصرف فيه ثم تبين له مستحق يجب رده ومؤنة الرد عليه ان كان

قائما والا فمثله ان كان مثليا والا فضمانه وهو قيمة يوم الغصب ولا يأثم

والثاني ما يقع مع العلم بان يأخذ على سبيل العدوان او اشترى من احد وهو

يعلم انه ليس له فحكمه ما ذكرنا لكن يأثم به * من شرح الطحاوي والمتحجر صار احق

به من غيره وليس لغيره ازعاجه كالنزول بالاراضي المباحات والرباطات والله اعلم

كتاب ــــــــــــــــــــ الاباق

من الذخيرة واذا جاء رجل واقام البينة انه عبده فالقاضي يسمع بينته ولم

يذكر ان القاضي هل ينصب له خصما وقد اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم

ينصب خصما ويسمع البينة عليه وقال بعضهم لا ينصب خصما ويقبل البينة ويكون

القاضي هو الخصم في هذا الباب وبعد ما قبل البينة هل يدفع الى المدعي بالله

مابعتہ ولا وھبتہ واذا حلف دفعہ الیہ وبدون الحلف لا یدفعہ الیہ من البذیة
واذا اتی رجل بعبد آبق فاخذہ السلطان فحبسہ فجاء رجل واقام البینة انہ عبدہ
فانہ یستحلفہ باللہ مابعتہ ولا وھبتہ ثم دفعہ الیہ من الحاوی فان محمدا رح ذکر
فی الاباق ان القاضی اذا باع الآبق وقبض الثمن ثم ان مولی الآبق رفع الامر
الی قاضی بلدۃ فیکتب کتابا حکمیا الی القاضی الذی باع الآبق وقبض الثمن
واقام البینة علی ذلک فان القاضی یحبسہ ویقبل بینتہ وان کان فی ھذا
استحقاق الدراھم التی ھی امانۃ عند القاضی المکتوب الیہ حال غیبتہا وھذہ
المسألة نص علی مسئلة اخری ان الکتاب الحکمی فی المنقول جائز رقیقا کان
اولم یکن من الخانیة السلطان اذا اخذ العبد الآبق فردہ الی مولاہ من
مسیرۃ ثلثة ایام فلا جعل لہ لان ھذا علیہ واجب قال الفقیہ وبہ ناخذ وھو
کالوصی اذا اخذ عبد الیتیم وردہ علیہ وکذا رھبان وشحنۃ کاروان اذا اخذوا
المال من قطاع الطریق ردوا علی المالک وان اخذہ فی المصر او خارج المصر اقل
من مسیرۃ سفر یستحب لہ الجعل علی قدر العناء والمکان والصحیح انہ یجب الرضخ
ثم بماذا یقدر الرضخ اختلف المشائخ رح والصحیح انہ مفوض الی رأی القاضی
واورد فی جامع الفتاوی ان علیہ الفتوی وفی المجرد عن ابی حنیفة رح انہ
اذا اخذہ فی المصر فلا شیئ لہ والصغیر والکبیر فی الجعل سواء ویرضخ فی الکبیر
اکثر مما فی الصغیر لانہ اکثرھما عناء ومؤنة والمراد من الصغیر صغیر یعقل الاباق واما
فھو ضال ولا جعل فیہ کتاب المفقود
من الغانی متی یحکم بموت المفقود اختلف فیہ الاقاویل واختیار الشیخ ابی بکر بن حامد

والامام ابي بكر محمد بن الفضل البخاري رح بسبعين سنة وعليه اعتماد الصدر
الشهيد حسام الدين وعليه الفتوى لان الاعتبار بموت الاقران صحيح واعمار هذه
الامة قصيرة بشواهد الاحاديث فالغالب عدم البقاء بعد هذه المدة اما
الاقارب ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم الى النفقة فاجمعوا ان ماله ان كان
عقارا لا يكون حق البيع لحاجتهم الى النفقة سواء كان القريب ابا وغيره
وان كان ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالخادم وغيره ذلك واجمعوا انه
ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا في الاب قال ابو حنيفة
رح له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال الغيبة لحاجة النفقة وقالا ليس له
ذلك واجمعوا انه ليس للاب ولاية بيع المنقول حال حضرة الابن ✣ من تحفة
الفقهاء في كتاب المفقود واما حكم المال فهو ان القاضي هو الحافظ لماله والمتصرف
فيما يرجع الى الحفظ فان كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويحفظ
ثمنه وكذا اذا كان عروضا وحفظ الثمن ايسر فلا بأس ببيعه ولا يبيع العقار اصلا
من القنية في كتاب المفقود ✣ قلت علت ✣ وللقاضي بيع عبد المفقود وارضه
اذا كان ينقص بمضي الايام ✣ ط ✣ ما خيف عليه الفساد من مال المفقود
فللقاضي بيعه لانه اقرب الى الحفظ ✣ وفي الجامع الكرخي للقاضي بيع مال
المفقود والاسير منه المتاع والرقيق والعقار اذا خيف عليها الفساد وفي
ليس له ان يبيعها لمكان نفقة عيالهما ✣ ومنه ايضا في كتاب ادب القاضي للقاضي
ولاية اقراض اللقطة من الملتقط واقراض مال الغائب وبيع منقوله اذا خاف
التلف وهذا اذا لم يعلم مكان الغائب اما اذا علم فلا لانه يمكنه بعثه الى الغائب

اذا خاف التلف * من الخانية وان كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت
دين ولا وصية فللوصي ان يبيع غير العقار استحسانا لا غير العقار يخشى عليه
التوى والتلف وكان البيع حفظا وتحصينا ويملك اجارة الكل فان كان بعض
الورثة حضورا وبعضهم غائبا او واحد منهم غائب فان الوصي يملك بيع نصيب
الغائب من العروض والمنقول والرقيق لاجل الحفظ واذا ملك بيع نصيب
الغائب يملك بيع نصيب الحاضر ايضا في قول ابي حنيفة رح وعند صاحبيه
لا يملك وهذه اربع مسائل * احدها هذه * والثانية اذا كان على الميت
دين لا يحيط بالتركة فان الوصي يملك البيع بقدر الدين عند الكل وهل يملك
بيع الباقي عند ابي حنيفة رح يملك وعندهما لا يملك * والثالثة اذا كان
في التركة وصية بمال مرسل فان الوصي يملك البيع بقدر ما ينفذ به الوصية
وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده ملك وعندهما لا يملك * والرابعة اذا
كانت الورثة كبارا فيهم صغير فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير عند الكل
ويملك بيع نصيب الكبار ايضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي
الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الجد اب الاب ووصي وصيه ووصي
القاضي ووصي وصيه فوصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهو
ان القاضي اذا جعل وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة
والاب اذا جعل رجلا وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها * من
الخلاصة وان كانت الورثة غيبا وحده عن محمد رح ثلثة ايام فان
لم يكن في التركة دين ولا وصية فانه يبيع المنقول ولا يبيع العقار ولو خيف

معاملات العقار اختلف المشائخ رح فيه والاصح انه لا يملك بيعها * من الشيلية
سئل الوبري رح عن رجل غاب منذ سنين فلا يعرف أهو في الاحياء ام
لا ولآخر على هذا الغائب دين وله عقار هل للحاكم ان يصرف الى دينه من دوره
وامواله فقال اذا فعل الحاكم جاز قيل له فلو كان هذا الغائب حيا الا انه غائب
لا يرجع منذ سنين فقال الجواب كذلك * من الذخيرة في كتاب المفقود
ولو جحد الذي في يديه المال ان يكون المال للميت فاقامت الابنتان البينة
ان اباهما مات وترك هذا المال ميراثا لهما ولاخيهما المفقود فان كان
حيا فهو الوارث معهما وان كان ميتا فولده الوارث معهما ولا وارث له غير
هؤلاء فانه يدفع الى الابنتين النصف لانهما بهذه البينة تثبتان الملك لابيهما
في هذا المال والاب ميت واحد الورثة ينتصب خصما عن الميت في اثبات
الملك له بالبينة واذا ثبت ذلك يدفع اليهما المتيقن وهو النصف ويوقف
النصف الباقي على يدي عدل * قال في الكتاب لان الذي في يديه
جحده فهو غير مؤتمن عليه ومعناه ان ظهرت خيانته بجحوده فلا يؤتمن
بعد ذلك * ومنه اما حكمه فما ذكر محمد رح في الكتاب انه
ميت في حق غيره حتى لا يرث احدا من اقربائه اذا مات وهو حي
في حق نفسه حتى لا يقسم ماله ولا تتزوج امرأته * من الكافي
وله فيما يرجع الى ماله حكم الحيوة وفيما يعود الى مال غيره حكم الممات
من الفصول في التصرف في اموال الغائبين والمفقودين وللقاضي ان يبيع منقول
الغائب اذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم مكان الغائب

اما اذا علم طلا انه يمكنه ان يبعث الى الغائب اذا خاف التلف فيمكنه حفظ العين والمالية جميعا وذكر شمس الائمة الحلواني رح في باب امرأة المفقود من ادب القاضي ان للقاضي ولا يبيع مال الغائب * وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود واحاله الى مجموع النوازل الجارية المغصوبة اذا كان مالكهما غائبا فالقاضي لا يبيعهما انما يبيع مال المفقود * ايضا فيه اذا افتقد الرجل وله جارية او غلام ملك القاضي بيعهما وان كان المالك غائبا غير مفقود لا يملك بيعهما * وفيه ايضا واقعة للفتوى قاضي قيمي نصب كردتا ملك غائبرا بفروشد هل يجوز اجاب بعض مشايخ زماننا انه يجوز مطلقا وينبغي ان يجوز اذا كانت الغيبة منقطعة * ومنه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح في كتاب المفقود واذا افقد الرجل وترك اموالا عقارا ومنقولا لا ينبغي للقاضي ان يبيع عقاره ولا ما لا يتسارع اليه الفساد لا في نفقته ولا في غيرها بخلاف ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف ثمنه الى نفقة اقارب المفقود * *

كتاب الشركة

من الذخيرة الشركة على نوعين شركة ملك وشركة عقد وشركة الملك على نوعين شركة جبر وشركة اختيار فشركة الجبران يختلط مالان لرجلين بغير اختيار المالكين خلطا لا يمكن التميز بينهما حقيقة بان كان الجنس واحدا او يمكن التميز بضرب كلفة ومشقة نحو ان تختلط الحنطة بالشعير او يرثا مالا * وشركة الاختيار ان يوهب لهما مال او يملكانه طلا بالاستيلاء او يخلطان ماليهما * من الكافي

ثم الشركة ضربان شركة الملك بان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او هبة او صدقة او وصية او استيلاء او يختلط مالاهما بلا صنع من احدهما او يخلطاهما خلطا يمنع التمييز اصلا كالبر مع البر او يخرج كالبر مع الشعير ولكنها اجتماع النصيبين وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك . من الفوائد
وشرط المال الشركة في الربح . من الينابيع فان شرطا ان يعمل احدهما دون الآخر والربح بينهما على قدر رأس المال جاز ويكون المال الذي يعمل عليه بضاعة بيد العامل وربحه لصاحبه ووضيعته عليه وان شرطا للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون المال للدافع عند العامل مضاربة وان شرط للدافع من الربح اكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون المال بضاعة عند العامل ولكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة على ما ذكرنا ولو كان المال منهما جميعا والعمل عليهما جاز على ما شرطا سواء تساويا في المال او تفاوتا وان عمل احدهما ولم يعمل الآخر بعذر او بغير عذر صار كعملهما معا . من الذخيرة من دفع الى آخر الفا وقال اخرج من عندك الفا مثل هذه الالف واشتريهما وبع فما ربحت من شيء فهو بيننا ففعل المامور كذلك جاز وان لم يكن المال موجودا وقت العقد واكتفى بوجوده وقت الشراء وما ذكر الف دينار ولا يصح بمال غائب وقت العقد والشراء جميعا . من النافع وركنها في شركة الملك اختلاط النصيبين وفي شركة العقد الايجاب والقبول . من جامع الفتاوى اذا لم يذكر لفظ الشركة ولكن قال احدهما للآخر ما اشتريت اليوم من شيء فهو بيني وبينك ووافقه الآخر هل يكون شركة لم يذكره

محمد رح في الاصل. وروى ابو سليمان عن محمد رح انه يجوز ويثبت بهذا القدر
الا يرى انهما لو ذكرا الشراء من الجانبين يجوز وان لم يذكرا لفظ الشركة عنانا
ذكر حكمها وكذا هذا وهو الصحيح وهذه الشركة جائزة في الشراء لا من النساء
ووجهه ...
بحضرة الآخر وكان ساكتا ينبغي ان يكون مشتركا بينهما. قال رض ينبغي ان
يحفظ فان المنصوص فيما اذا اصطلحا انه اذا اشترى احدهما يكون على الشركة
ان يكون مشتركا بينهما لا هذا. ومدان وابن يكتسبان في صنعة واحدة ولم
لهما شيء فالكسب كله للاب اذا كان الابن في عيال الاب لكونه معاونا له الا ترى
انه لو غرس شجرة تكون للاب. فعم تخ. وكذا في الزوجين اذا لم تكن المرأة
معينة الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها. كتب. الكسب بينهما نصفان.
قال رض وهكذا كنت اسمع الجواب من افواه الناس انه بينهما نصفان.
بم. وما يغزل من قطن الزوج وينسجه هو كرابيس فهي للزوج عندهم جميعا
من الخاصة اذا تزوج الرجل ابنة الخمسة وهم في دار اسهم كلهم في عياله فقال
السوق المتاع متاعا والاب يدعي لنفسه فان المتاع تكون للاب والثياب
الثياب التي عليهم لا غير من الظهيرية شريكان شركة مفاوضة اودع
انسان عند احدهما فهو وديعة عندهما جميعا لان الوديعة من توابع
التجارة وفعل احدهما في توابع التجارة كفعلهما وان مات المستودع
بلا نبيين لزمهما جميعا لان موت المستودع من غير بيان استهلاك
الوديعة حكما ولو استهلكت حقيقة لزمهما الضمان لان ضمان الاستهلاك ...

واسه بغبب المال في المضمون فاذا قال الحي ضاعت في يد الميت قبل موته لم يصدق

لان الحي اذا ... رمو ... حكما للمفاوضة واذا انفسخت المفاوضة بموت احدهمي

... هو واجنبي آخر سواء ولو قال اجنبي آخر بعد ماما ت

الموت ... ثم يسقط الضمان فكذا هذا من اليتيمة سئل علي بن احمد

... استقرض من رجل مائة دينار ودفعها اليه ثم اخرج المقرض

مائة ... وخلط المالين جميعا وقال له المقرض اذهب بهذا المال فاتجر به

على الشركة ففعل ذلك ... كيف الحكم فيه فقال هو مختل ناقص لا بد من

زيادة شرط حتى تصح الشركة من التمنية اقرض لصاحب مائة ودفعها

اليه ثم اخرج مائة اخرى وخلط المالين وقال للمستقرض خذهما واتجر بهما

على الشركة وهذا مختل وليس بشركة

كتاب الوقف

من الترصيع منزل موقوف وقفا صحيحا على مقبرة معلومة تخرب هذا المنزل

بحال لا ينتفع به فجاء رجل وعمره وبنى فيها بناء من ماله بغير اذن واحد

فالاصل لورثة الواقف والبناء لورثة الباني ومنه واما اذا وقف البناء

على ارض وقف ان وقفه على جهة وقف الارض جاز بالاتفاق وان كان بجهة

اخرى اختلف المشايخ فيه في الغياثية والاصح انه لا يجوز من الحاوي ذكر

هلال ... في وقفه ان كان الواقف غير مامون على الوقف فانه ينبغي للقاضي

ان ينزعها من يده ويوليها غيره من الاجناس قال في الوقف للخصاف ...

وقف وقفا صحيحا واخرجها من يده ثم ان جعلها الى يده ونزعها لنفسه بنفسه

فالمزارع له فلا يقبل قول اهل الوقف انه يزرعها لاهل الوقف لكن يزرعها
القاضي ان يخرج الوقف من يده لزراعتها لنفسه فانه لا يخرجها لكن يقول
ازرعها للوقف ولو فعل هذا متولي الوقف اخرجه القاضي من يده
نعم من الجواهر القيم اذا لم يراع شرط الواقف فانه ينعزل للخيانة صح
وهذه اشارة الى انه لا ينعزل بمجرد الخلاف بل يستحق العزل من
الحاوي سئل عمن استاجر ارض الوقف ثلث سنين وتلك الاجرة
الاولى كانت اجر المثل ثم كثرت رغبة الناس فزاد اجرها فهل للمتولي
ان ينقض قال لا لان العقد قد صح وزيادة الرغبة في الاجرة لغلاء
في السعر في القيمة ثم ذلك غير مفسد للعقد كذا هنا وكذا في الجواهر
لفظا ومعنى من التاترخانية ولو جعل اليه الولاية في حال حيوته و
بعد وفاته كان جائزا وكان وكيلا في حالة الحيوة ووصيا بعد الموت
ولو قال وليت هذا الوقف فانما له الولاية حال حيوته لا بعد وفاته ولو
لم يشترط الولاية لنفسه واخرجه من يده قال محمد خرج الولاية للقيم
وليس للواقف ان يعزله وكذا لو مات وله وصي فلا ولاية لوصيه والولاية
للقيم وقال ابو يوسف الولاية للواقف له ان يعزل القيم في حيوته
واذا مات الواقف بطلت ولاية القيم من جامع الفتاوى قال هلال لو
ان جعل ارضه وقفا في صحته ثم قال عند وفاته لو جعلت وصيي ولم يزد
على ذلك تكون ولاية الوقف اليه ما دام الواقف حيا ويكون وكيله
الوقف واذا مات الواقف لا تكون ولاية الوقف اليه الا ان يقول

ولاية الوقف اليه بعد وفاته فيكون كالوصي في سائر امواله. من السراجية
ووصي الواقف اولى بنصب القيم من القاضي وان لم يوص الى احد فالقاضي ينصب
او الى القاضي لا يجعل القيم من الاجانب بل يجعل من اهل بيت الواقف م ت ولا يجعل
القيم من الاجانب ما دام يوجد من ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك وان
لم يوجد من ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك جعل القيم من الاجانب ثم
واذا خربت ارض الوقف واراد القيم ان يبيع بعضها ليرمّ الباقي بثمن ما باع
ليس له ذلك فان هدم المشتري البناء او صرم النخل فينبغي للقاضي ان يخرج القيم
عن هذا الوقف ولا ينبغي للقاضي ان يأمن الخائن سبيله ان يعزله ثم القاضي
ان شاء ضمن قيمة ذلك البائع وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع نفذ بيعه
وان ضمن المشتري بطل بيعه م ت واذا استأجر ارض وقف ثلث سنين
باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تفسخ الاجارة
واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي المدة على رواية فتاوى سمرقند لا يفسخ العقد و على
رواية شرح الطحاوي يفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما
مضى؛ وفي الخانية واذا ازداد اجر المثل قالوا ليس للمتولي ان ينقض الاجارة
بنقصان اجر المثل لان اجر المثل انما يعتبر وقت العقد كان المسمى اجر المثل فلا يعتبر
التغيير بعد ذلك م ت واذا آجر القيم الدار باقل من اجر المثل قدر ما لا يتغابن
الناس فيه حتى لم تجز الاجارة لو سكنه المستأجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ
على ما اختاره المتأخرون من المشايخ رح وكذلك اذا آجره اجارة فاسدة
اذا آجر القيم دار الوقف من نفسه لا يجوز وكذلك اذا آجر من عبده او مكاتبه

لا يجوز ٭ و قيل ينبغي ان يكون هذا على قياس الوصي اذا باع مال الصبي من نفسه ان كان فيه منفعة للوقف يجوز عند ابي حنيفة رح ٭ و في الظهيرية خلافا لهما ؕ م ٭ ولو آجر من ابنه او ابنته فهو على الاختلاف في الوكيل عند ابي حنيفة رح لا يجوز وعندهما يجوز ومن مشائخنا رح من قال هنا وقاسه على المضارب اذا آجر من هؤلاء فانه يجوز بلا خلاف ٭ متولي الوقف اذا اسكن رجلا بغير اجر ذكر هلال رح انه لا شيء على الساكن ٭ وعامة المتأخرين من المشائخ رح ان عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن صيانة للوقف عن ايدي الظلمة وقطعا للاطماع الفاسدة وعليه الفتوى وكذلك قالوا فيمن سكن دار الوقف بغير امر القيم وبغير امر الواقف كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا قالوا في اهل الجماعة اذا رهنوا الوقف حتى لم يصح لو سكنه المرتهن يجب اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن ٭ من الغياثية قال الصدر الشهيد حسام الدين رح وهو المختار للفتوى وكذلك قالوا في متولي مسجد باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل القاضي هذا المتولي وولاه غيره فادعى هذا الثاني على مشتري المنزل ان البيع باطل وابطل القاضي البيع وسلم المنزل الى المتولي الثاني فعلى المشتري اجر مثل هذا المنزل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن ٭ ومن التجنيس في الفتاوى فعلى المشتري اجر هذا المنزل وان لم تكن معدة للاستغلال صيانة للوقف هو المختار ٭ من الحاوي وسئل عن ارض وقف على قوم معينين فاراد ان يأخذ كل واحد منهم بعضا فيزرعها لنفسه قال ان كانت التولية الى غيرهم ودفع المتولي

اليسمر من اجرة جاز اوا كانت التولية اليسمر فاخذ كل ... لم يجز لان حق الوقف مقدم على حق مسد والارض تحتاج الى ... الخراج فلا يجوز ذلك من فتاوى النسفي سئل عن متولي وقف رهن لو قف بيتا ايصح فقال لا لان فيه تعطيل منافعه من الجواهر متولي وقف اراد ان يستاجر ارضا من هذا الوقف لنفسه من نفسه لا يجوز لما ان حقوق العقد ترجع الى العاقد فيستحيل اجتماع الحقوق المتضادة في حق واحد فان تقبلها هو لنفسه من القاضي فانه يجوز لانه لا يؤدي الى ما ذكرنا بيع بعض اراضي الوقف لاحياء الباقي يجوز اذا كان باذن القاضي هكذا ذكر الصدر الشهيد حسام الدين البخاري رح في كتاب الوقف له انه لا يجوز لانه يؤدي الى افناء الكل من الحاوي وسئل ابو القاسم عمن اراد ان ينقض مسجدا ويبنيه احكم من بنائه قال لا سبيل له الى ذلك الا ان يخاف هدمه من الفتاوى البرهانية من الظهيرية وعن محمد رح في مسجد ضاق باهله لا بأس بان يلحق من طريق العامة اذا كان واسعا وقيل يجب ان يكون بامر القاضي وقيل انما يجوز اذا فتحت البلدة قهرا وعنوة اما اذا فتحت صلحا فلا يجوز مسجد مبني اراد رجل ان ينقضه ويبنيه ثانيا احكم من البناء الاول ليس له ذلك لانه لا ولاية له ومنه ايضا سلطان اذن لاقوام ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على مسجد وامرهم ان يزيدوا في مسجد فهذا على وجهين اما ان البلدة فتحت عنوة او صلحا ففي الوجه الاول يجوز امره اذا كان لا يضر بالمارة وفي الوجه الثاني لا يجوز لانه اذا فتحت عنوة ... البلدة ...

فی زمان السلطان فیما واذا فتحت صلحا بقیت البلدة علی ملکهم فلم یجز امر السلطان فیها وعلامة الفتح عنوة وضع الخراج علی اراضیهم وعلامة الفتح صلحا وضع العشر علی اراضیهم اوقف ایضا
رجل وقف ارضا علی مسجد ولم یجعل آخره للمساکین تکلم المشائخ رح فیه والمختار انه یجوز فی قولهم
جمیعا اما فی قول ابی یوسف رح فلانه یری المسجد مؤبدا فیکون الوقف مؤبدا
اما فی قول محمد رح فلمکان العرف والقیاس یترک بالعرف کالوقف بالمنقول فیما
تعارفوا رجل قال جعلت حجرتی لدهن السراج فی المسجد ولم یزد عن ذلک
صارت الحجرة وقفا علی المسجد لما قال حتی لو اراد ان یرجع لا یملک یرید به بعد
ما سلم الی المتولی علی ما اخترنا من الجواب للفتوی ولیس للمتولی ان یصرف
الی غیر الدهن لانه جعلها وقفا علی دهن المسجد من البرهانیة ایضا رجل
وقف ضیعة علی مسجد علی ان ما فضل من العمارة فهو للفقراء فاجتمعت الغلة
والمسجد لا یحتاج الیها فی العمارة للحال هل یصرف ذلک الغلة الی الفقراء
تکلموا والمختار للفتوی ما قال الفقیه ابو اللیث رح ان اجتمع من الغلة مقدار
ما لو احتاج المسجد والضیعة الی العمارة یمکن العمارة منها وزیادة صرفت الزیادة الی
الفقراء لیکون جمعا بین شرط الواقف وصیانة الوقف من الملتقط الناصری وتجوز
الشهادة علی الوقف بالشهرة وان لم یسمع من الواقف من الفتاوی
الصغری وکذا لو ادعی المدعی الارث من الاب واقام البینة فان
ذو الید علی اقرار المیت ان الدار لیست لی او ما کانت لی کان دفعا من
الفصول ولو ادعی الوقف او لا ثم ادعاها لنفسه لا تسمع کما لو ادعی لغیره ثم
ادعی لنفسه من الغوامض فان شراء المدعی او استیامها اقرار منه لصحة التصرف فان لا ملک

له فيه تمحا باتفاق الروايات لان طلب التمليك في ملك نفسه شائل، وكذا المرأ يقصد صحة عقده حتى لو ادعى ابطاله او سعي فيه لم يعتبر للتناقض اقرار الجملة البائع ظاهر لا قطعا برواية الجامع اذ الاصل هو التصرف بالملك وان التناقض لو تضمن ابطال حق احد يمنع صحة الدعوى والا لا، من الزيادات العتابية سعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود باطل، من المحيط عبد ادعى على رجل انه ملكه وانه اعتقه فقال المولى حين اعتقته لم يكن ملكي لاني بعته من فلان ثم اشتريته منه واقام البينة على بيعه قبل الاعتاق لا تقبل بينته ولو كان المولى قال اعتقتك قبل ان اشتريتك وقال العبد لا بل اعتقتني بعد ما اشتريتني فالقول قول العبد لان العبد يدعي عتقا جائزا والمولى يدعي عتقا فاسدا، من السراجية رجل وقف منزلا على والديه وعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا ليس لهما ان يسكنا فيه لان حقهما في الغلة، من الحاوي وسئل عمن اقر بوقف صحيح وانه اخرجه من يده ثم ادعى انه لم يكن اخرجه من يده قال اقراره على نفسه جائز فالوقف صحيح، من كتاب الاجناس قال هلال رجل في وقفه اقر رجل بارض في يده انها صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز ويكون وقفا قال ولا اجعل هذا المقر واقفا ولا غيره الا بشهادة الشهود ان هذه الارض كانت ملكا له حين ما اقر كمن اقر بحرية عبد في يده وشهد الشهود ان العبد كان في ملكه وقت الاقرار يثبت الولاء له وان لم يشهدوا لا يكون الولاء له كذا هذا وفي وقف الانصاري يجعل انه وقف لكونها في يده فيثبت في العبد

ايضاً من الغاصب ولو اقرّ في ارض في يده انها صدقة موقوفة صحّ
والولاية له ولو قال مرة لي لم يصدق في حق الغرماء وكذا في حق سائر
الورثة ويصدق في حقه من الذخيرة رجل في يده ارض اقرّ ان
صدقة انها صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز اقراره وهو وقف يجب
ان يعلم بان من كان في يده ارض اذا قال هذه الارض وقف كان
هذا اقرار بالوقف ولا يكون ابتداء وقف حتى لا يشترط له شرائط الوقف
ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة كان هذا ابتداء وقف حتى يراعى
به شرائط الوقف الا ترى ان من قال لعبد في يده عبدي هذا حرّ كان
ابتداء اعتاق ولو قال هذا العبد حر كان اقرار بالعتق كذا هنا الوقف
الذي تقادم امرها ومات الشهود الذين شهدوا عليها سار فيها قال
قوم هي وقف علينا وعلى فلان وقال فريق آخر هي وقف علينا وعلى فلان
فلان يعني ذلك الذي ادعى الفريق الاول من جهته فهذه المسئلة
على وجهين احدهما اذا كان للواقف ورثة احياء وفي هذا الوجه يرجع
الى الورثة لانهم قائمون مقام الواقف فيرجع اليهم سواء كان لها
رسوم في دواوين القضاة يعملون عليها او لم يكن فاي فريق عيّنه
الورثة فالقاضي يجعل الوقف عليه من الفتاوى الحمادية يجب ان يعلم
ان ذكر الصدقة وحدها لا يلزم ولا ينعقد به الوقف وذكر الوقف وحده
والحبس بمعنى الوقف على ما هو المختار لو وقف ضيعته على مسجد على ان ما فضل
من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة للحال

قال الفقيه رح عندي انه اذا اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد و
الضيعة الى العمارة يمكن عمارتها من ذلك ويبقى زيادة تصرف الزيادة
الى الفقراء والمحتاج قال الفقيه رح عندي انه اذا اجتمع من الغلة مقدار ما لو
احتاج المسجد والضيعة جمعا بين شرط الواقف وصيانة للوقف قال الصدر
الشهيد حسام الدين رح وهو المختار للفتوى من الملتقط في محل آخر
اذا احفر بئرا في المسجد وفيه نفع العامة ولا ضرر فيه لاحد له ذلك ومن
الملتقط رجل حفر بئرا في المسجد وفيه نفع ولا ضرر فيه لاحد له ذلك ويجوز
من التاتارخانية ولو اراد واقف المسجد او اهله ان ينقضوا سقف المسجد ليبيعوه
بعده ويشتروا احسن من ذلك او اراد وان يهدموه ليبنوه احسن منه
لم يجز اذا لم يخرب فان كان طاقا فيه فهدموه ليزيدوا فيه جاز وعن ابن
سلام لا يجوز من الجواهر رجل احدث عمارة في الوقف بغير اذن المتولي
فللمتولي ان يأمره بالرفع ومنه ايضا وان المتولي لا يعزل بالخيانة والتقصير
بل يستحق العزل من التاتارخانية من فتاوى الفضلي سئل عمن اقر لو قف
صحيح وانه اخرجه من يده وورثته يعلم انه لم يكن اخرجه من يده قال اقراره
على نفسه جائز والوقف صحيح من الخانية وليس للورثة ان يأخذوه
ولا تسمع دعواهم في القضاء وفي الفصل السادس اذا وقف الرجل
ارضه ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره ان الوقف جائز والولاية للواقف
وهكذا ذكر الخصاف رح في وقفه قال هلال رح وقد قال قوم ان
الواقف لو شرط الولاية لنفسه كانت الولاية له وفي الابانة واذا سلم لا يبقى

ن ولايه من البدايه وصحيح على مسجد نعيد ولله نيم ومات العيم فاجتمع
اهل المسجد وجعلوا رجلا متوليا بغيرامرالقاضي مقام هذا المتولي بعمارة المسجد
من غلات وقف المسجد اختلف المشايخ رح في هذه التولية والاصح انها
لا تصح ويكون نصب القيم الى القاضي . من الخلاصة مثله الا ان في الخلاصة
ذكرالعمارة مكان تولية والاصح . ومن السراجية رجل وقف وقفا ولم يذكر
الولاية لاحد قيل الولاية للواقف وهذا قول ابي يوسف رح لان عنده
التسليم ليس بشرط اما عند محمد رح لا تصح هذا الوقف ويدعي . من المجمع
ولا يقتصران اراد الاجرة لكثرة الرعية وفي قوله لكثرة الرعية بالله
وهي ان الاجرة اذا ارادت في نفسها لا لرغبة راغب من قبل متعنت بل
لعلو سعرها عند الكل . من التهذيب وقيل يجوز وقف المصحف والكتب
في المساجد والمدارس تبعا وقيل يجوز اصلا وعليه الفتوى في الواقف
جعل للوقف قيما ثم مات القيم له ان ينصب آخر وبعد موته للقاضي ان ينصب
والافضل ان ينصب من اولاد الموقوف عليه واقاربه مادام يوجد منه
احد . من الفصول وزيادة الاجرة تعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو زاد
واحد تعنتا لا تعتبر هذه الزيادة . ومنه واختار القاضي فخر الدين
رواية الطحاوي في فتاواه وقال ما يفسخ العقد وذكر شيخ الاسلام
في المبسوط انه لا يفسخ الاجارة . من القاضيخان في الفصل السادس
وان كان الوقف على الفقراء وشرط الواقف الولاية لنفسه وكان هو متهما
غير مامون على الوقف فللقاضي ان ينزعها من يده وكذلك لو ترك

العمارة و في يده من غلته مايمكنه ان يعمره فالقاضي يجبره على العمارة
فان لم يفعل والا اخرجه من يده ماخوذ من التاتارخانية فى الفصل السابع في تصرف القيم
رجل وقف ارضا على المساكين وقفا صحيحا ولم يذكر عمارتها في غلة هذه الارض
يبيك القيم اولا من غلته بعمارتها ومايصلحها و في السراجية شرط الواقف ذلك
اولا ثم ان اراد ان يبني فيها بيوتا يغلها بالاجارة فى هذه المسئلة في الحاصل على
وجهين ان كانت ارض الوقف متصلة ببيوت المصر يرغب فى استيجار بيوتها وتكون
غلة ذلك فوق غلة الارض والنخل كان له ذلك ماخوذ من القنية ويحيط الظهيرية رجل
بنى مسجدا في سكة فنازعه بعض اهل السكة في عمارته او في نصب الامام والمؤذن
ففي العمارة الباني اولى لان العمارة من البناء وهو الباني ونصب المؤذن
والامام تكلموا فيه المختار ان الباني اولى الا اذا اراد القوم من هو اصلح من ذلك
فهو اولى لان منفعة ذلك يرجع اليهم وضرر ذلك يرجع اليهم من التاتارخانية
قال الصدر الشهيد رح المختار ان الباني اولى من الفتاوى الحاوي سئل ابو نصر
عمن بنى مسجدا في رقاق فنازعه بعض اهل المحلة في نصب المؤذن والامام او في
عمارته قال اما العمارة فالباني اولى واما المؤذن والامام فللقوم ان ينصبوا وقال
ابو بكر رح لا بل الباني اولى بالكل قال الفقيه وبه نأخذ الا ان يريد وان ينصب
مؤذنا واماما ما اصلح لذلك فلهم ان يفعلوا و في كتاب الاجناس و في وقف
الانصاري رح الرجل يجعل المسجد لله تعالى فهو احق بالصلوة فيه والامامة
والاذان وولده من بعده وعشيرته اولى من غيرهم من التاتارخانية وفي
اخر كتاب الكراهية املاء ابي يوسف رح في رجل بنى مسجدا وجعل له مؤذنا

اذن بحوضه وكرهه اهل المسجد وقالوا نحن نؤذن ما غيرك فليس لهم ذلك انما
الامر في ذلك الى الذي ساه بيد وان كان فاسقا وكذلك ان اقام لهم
اماما فهم وكرهه اهل المحلة ليس لهم ذلك الا ان يكون فاسقا فجعلوا اماما
غيره كذا في الكبرى رجل اراد ان يحفر بئرا في مسجد من المساجد او في محلة فان لم يكن
ذلك ضررا بوجه من الوجوه وقد نفع من كل وجه فله ذلك والفتوى على هذا
من الفصول وفي فتاوى اهل سمرقند غرس شجرا على شط حوض قرية ثم
قطعها بعد ذلك فنبتت من عروقها اشجار فهي للغارس لانها نبتت من ملكه
وان كانت الارض مواتا لا مالك لها وقد اتخذها اهل القرية مقبرة فالاشجار
باصلها على حالها القديم والزم الباقي في البستان وإذا نبتت الاشجار بعد
اتخاذ الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان علم لها غارس فهي للغارس
لانها ملكه وان لم يعلم لها غارس فالحكم في ذلك الى القاضي ان راى
بيعها وصرف ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك لانه اذا لم يعلم له غارس كانت
في الوقف الا يرى ان الشجرة اذا نبتت في ملك انسان ولا يعرف لها غارس
كانت الشجرة لصاحب الملك كذا هنا من الظهيرية فقير يسكن في وقف
الفقراء باجر فترك ما وجب عليه بحساب الفقراء يجوز لان الرواية محفوظة
عن علمائنا ان من له حق في مال بيت المال فترك عليه خراج ارضه
لمكان حقه في بيت المال جاز كذا هذا من الحاوي والجواهر والسغني وغيرها وسئل عن متولي وقف يقبل ارض الوقف بنفسه قال لا يجوز لان
الواحد لا يكون آخذا ومعطيا الا اذا يقبلها من القاضي لنفسه اذ لا بد

الى الجمع من التاتارخاني وفي الظهيرية والموقوف عليهم لو اراد وا ان يواجروا بانفسهم لا يجوز من البرهاني لا يحمل سراج المسجد الى بيته ولا بأس بان يحمل من البيت الى المسجد من السراجية رجل وقف منزلا على ولده وعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا ليس لهما ان يسكنا فيه لان حقهما في الغلة من اليتيمة سئل ايضا عمن يخلط غلة الدهن بغلة البواري فقال هو سارق وجائر من الخانية رجل طلب التولية في الاوقاف قالوا لا يعطى له التولية وهو كمن طلب القضاء لا يقلد من النوازل قال ان كانت الكورة فتحت عنوة ولا يمضي ما امر به الامارة فانه يجوز امره وان صالحهم عليها ولم تفتح عنوة لا يجوز امره لانها اذا فتحت عنوة ملكه فجاز امره من الفصول القاضي اذا اذن الاقوام ان يدخلوا ارضا من ارض الكورة في مسجدهم ويزيدوا فيه ويتخذوا حوانيت موقوفة على مسجدهم ان كانت الكورة فتحت عنوة ولا يمضي بالامارة فانه يجوز امره وان فتحت صلحا لم يجز امره لان ارض الكورة تبقى على ملكهم من الغياثي وللامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع انسانا بطريق الجادة اذا لم يمض بالمارة من الجبلي شرح الهداية والتقييد في الروايتين يدل على النفي من العتابية ولو قال هذه صدقة موقوفة في حياتي وبعد موتي صح بالاجماع ولا يحتاج الى التسليم ومنه ولو وقف البناء ان كان البناء في اراضي الوقف يجوز وقفه ويكون سبيله ما هو سبيل اصله وان كان في ارض مملوكة للقاضي اجاز بعضهم وان كان في ارض العارية او الاجارة لم يجز من الحاوي وسئل عمن وقف على الفقراء في صحته ثم مات فجاء الرجل وادعى ان هذه الضيعة لي فاقر به بعض الورثة

او نكل عن اليمين قال لا يصدق الورثة على ابطال الوقف ويضمن قيمته
من الضيعة في قول من يرى الضيعة مضمونة بالغصب يعني يضمن من تركة الواقف
لهذا المدعي * من الكبرى وقف ضيعة له على الفقراء في صحته ثم مات فجاء
انسان وادعى ان الضيعة له واقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف لان اقرارهم
لم يصح في حق ابطال الوقف ويضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت في قول
محمد رح لانه يرى الضيعة مضمونة بالغصب * من الكبرى وهذا جواب الكل
لا جواب محمد رح خاصة لانه لا خلاف في وجوب ضمان الضيعة بالاتلاف
انما الخلاف في الغصب وهذا اتلاف * من الخانية ولو ان المدعى عليه اقام
البينة بعد ذلك ان ابا المدعي كان اقر في حياته وصحته انه لا حق له في
هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعي * من كشف
الغوامض الاصل ان الدعوى قبل الاقرار لا يمنع صحة الاقرار والدعوى
بعد الاقرار لبعض ما دخل تحت الاقرار لا يصح * من الظهيرية البديع اذا
وقف داره على قوم باعيانهم وجعل آخره للفقراء فآجر المتولي الدار من الموقوف
عليه جازت الاجارة لانهم لم يملكوا رقبة الدار وانما حقهم في الغلة فصاروا
وغيرهم سواء * من التتارخانية سئل هو ايضا عن رجل وقف ارضا على الله
وعلى صوفيانه بشرائط هل يصح قال لا * من اليتيمة وسئل ايضا عن مخلطة
الذهب بغلة البوادي فقال هو سارق جائز * وسئل عن امام فيه مال
موقوفة بسكنى الامام هل له ان يواجرها فقال ليس له ذلك ذكر في مختصر الوقف
لهلال الرازي * واما اذا اشترط الواقف ان غلتها له واراد الموقوف عليه ان

يسكنها فلا رواية عن المتقدمين في هذا الفصل . واختلف المشائخ رح في الذي اوصي له بغلة الدار هل له ان يسكن ويجوز ان يقاس الوقف عليه ذكرفيه . واما اذا كان الوقف دارا وارضا فاراد الموقوف عليه ان يواجرها لم يذكر فيه رواية عن المتقدمين . وذكر الفقيه ابوجعفر رح انه قال ان كان في الوقف معه شريك آخر وكان الوقف يحتاج الى العمارة ليس له ان يواجرها وان لم يكن في الوقف معه شريك آخر ولم يكن محتاجا الى العمارة جاز ان يواجرها من التاتارخانية اذا وقف ارضه او شيئا آخر وشرط الكل لنفسه او شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء فالوقف باطل عند محمد وهلال رح . وقال ابو يوسف رح الوقف صحيح ومشائخ بلخ رح اخذوا بقول ابي يوسف رح وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف . من الفصول ورأيت في فوائد شيخ الاسلام نظام الدين رح وقف ارضا وجعلها متوليا وشرط ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يجعل غيره متوليا وهل يصير متوليا لو فعل ذلك قال اجاب والدي لا والله اعلم . من التاتارخانية اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولد فلان وليس لفلان ولد صلبية وله ولد الولد يريد به ولد الابن كانت الغلة لولد الابن . وفي الغنا وفي الخلاصة اما ولد البنت ففيه روايتان وفي ظاهر الرواية لا يدخلون وعليه الفتوى . م . ولو كان لفلان ولد صلبية وولد الولد فلا شيء لولد الولد . اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي انصرف الى البطن الاول يريد به ولد صلبية فلا يشارك البطن الثاني البطن الاول يريد بالبطن الثاني ولد الابن فما دام واحد من البطن

الاول فالغلة له وان لم يبق واحد من ذلك البطن فالغلة للفقراء ولا يصرف الى البطن الثاني وان لم يوجد البطن الاول وفي الثانية وقت الوقف لم يوجد البطن الثاني وهو ولد الابن فالغلة للبطن الثاني ولا يشارك من هو دونه من البطون وجعل الحال في حق ما بين البطن الثاني ومن دونه من البطون ما هو بين الاول والثاني من الذخيرة واذا اوصى لاولاد فلان وليس لفلان اولاد صلبية يدخل تحت الوصية اولاد البنين وهل يدخل فيه اولاد البنات ففيه روايتان وكذلك اذا اوصى لوهم ... فلان يدخل تحت الوصية اولاد البنين وهل يدخل فيه اولاد البنات ففيه روايتان بعض مشائخنا رح قالوا الروايتان في دخول بني البنات اما بنات البنات لا يدخل تحت الوصية رواية واحدة فاذا وقف على اولاده يدخل في الوقف بنو البنين وهل يدخل فيه بنو البنات ففيه روايتان وكذلك اذا وقف على ذريته يدخل فيه بنو البنين وهل يدخل فيه بنو البنات ففيه روايتان وابن البنت وبنت البنت لا يدخلان قياسا لكنا تركنا القياس في ابن البنت فانه يدخل باستعمال الشرع وقوله تعالى ومن ذريته داود وسليمان الى قوله تعالى زكريا ويحيى وعيسى والياس جعل عيسى من ذرية ابراهيم وعيسى لابراهيم كان ولد البنت وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سمى الحسن والحسين ابنا من الغياثية ولو وقف على اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا وله اولاد قسم بينهم على التسوية لا يفضل الذكور على الاناث لانه اوجب لهم على السوية واولاد البنات يدخلون فيه في رواية الخصاف رح وفي ظاهر الرواية لا يدخلون وعليه الفتوى

لانهم ليسوا باولاد اولاده لانهم ينسبون الى الاب لا الى الام هكذا ذكره الصدر
الشهيد حسام الدين رح وفي المسألة كلام كثير ومناظرات من الجانبين ولو قال
ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل ولد الصلب
واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما
في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال رح يدخل ولو قال على اولادي و
اولادهم كان ذلك الكلام يدخل فيه ولد الابن وولد البنت والصحيح ما قال هلال رح ان
ولد الولد يتناول اولاد البنين بتناول اولاد البنات فانه ذكر في السير اذا قال
اهل الحرب امنونا على اولادنا اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات
من الحاوي سئل عمن وقف على ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا
كيف يقسم بينهم قال من كان من ولد الابنه ابدا ما تناسلوا فهم شركاء القسم
بينهم على عدد الرؤس الذكور والاناث فيه سواء فقيل اولاد البنات
هل يدخلون فيه لانهم اولاد اولاده قال محمد رح اذا قال صدقة موقوفة
على ولدي وولد ولدي ونسلهم ان ولد البنات يدخلون في هذا الوقف
يكونوا سوة لولد الذكور من الجواهر رجل وقف ارضا بشرائطها واسند التولية
اولاده الارشد منهم فالارشد فمات وله اولاد البنين واولاد البنات
اولاد الاولاد يستوجبون النظر في هذه الوقفية عند انقطاع الاولاد
جرائها على شرط الواقف اذ قد فهم من قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم
الكل يدخلون فيه فيثبت لاولاد البنات واولاد البنين النظر بحكم
الاية والنظر الى الارشد الامثل اولاده ان كانوا بهذه المثابة وهذا في

الروايات التي وقع الاعتماد عليها وهو رواية الحسن وان كان في بعض الصحاح
الروايات الظاهرة عن بعض الاصحاب دون البعض فانه لو وصى لولد
فلان وله الابنه يدخل في الوصية والحسن والحسين رض ابناء رسول الله
عليه السلام قد اشار وقال لا تزرموا ابني والحديث معروف فان جعل
اليهم النظر وفيهم من يصلح لذلك فلا بأس والا فلا وسياتي على هذه المسئلة
في الباب السادس من الهداية لو خرب ما حول المسجد واستغني عنه يبقى
مسجدا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح لانه اسقاط منه فلا يعود الى ملكه
وعند محمد رح يعود الى ملك الباني او الى ورثته بعد موته من انكا في ذخيرة
ما حول المسجد واستغني عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف رح هو قول ابي حنيفة
رح ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك ورثته ان كان ميتا
وعند محمد رح يعود الى ملك الباني لو حيا والى ملك ورثته لو ميتا لانه عينه
لقربة معينة فاذا انقطعت عاد الى ملكه كالحصير اذا بعث الهدي ثم زال الاخير
وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء وكذا لو اشترى حصير المسجد او
حشيشا فوقع الاستغناء بمسجد عنه كان له ان يصنع ما شاء لهما ان القربة
التي قصد هالم بزل بخراب ما حوله اذ الناس في المسجد سواء فيصلي
المسافر والمارة وكذا القول في الحصير والحشيش لانه لا يعود الى ملكه
ولكن يصرف الى مسجد آخر بالقرب منه وهدي الاحصار لم يزل عن
ملكه قبل الذبح من الاسرار واما ابو يوسف رح فانه يقول ان الوقف
لما كان يصح على طريق ابطال ملكه عن البقعة لقربة فاذا تم ابطال ملكه

من كل وجه لم يحتمل النقض كالابراء اذا تم بالقبول والعتق والطلاق وجميع الاسقاطات والقربة كانت شرطا لصحة الاسقاط وما يعتبر شرطا لصحة التصرف لا يشترط بقائه ويقول ان المسجد بقي موضع الصلوة وهو موضع يتعلق بصحة الاعتكاف وان اعرض الناس عن الصلوة فيه كالكعبة ربما يعرض الناس عن الصلوة اليها فعلا ولكن كونها قبلة لا يتبدل ولا يحتمل الفسخ ۞ من التتمة وفي الحقيقة هذه المسألة مبنية على ما بينا ان ابا يوسف رح لا يشترط في الابتداء اقامة الصلوة فيه ليصير مسجدا فكذلك في الانتهاء وان ترك الناس الصلوة فيه لا يخرج من ان يكون مسجدا ومحمد رح يشترط في الابتداء اقامة الصلوة فيه بالجماعة ليصير مسجدا فكذلك في الانتهاء اذا ترك الناس الصلوة فيه بالجماعة يخرج من ان يكون مسجدا ۞ من المحيط حوض في محلة خرب وصار بحيث لا يمكن عمارته واستغنى اهل المحلة منه ان كان يعرف واقفه يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا ۞ وان كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة في ايديهم ومنه ايضا في المنتقى في مسجد يريد اهل المحلة ان يحوله الى موضع آخر فان ترك هذا حتى لا يصلي فيه فللناس ان ينتفعوا به ويجعلوا المسجد في غير هذا الموضع ربما ويل هذا اذا لم يعرف للمسجد بان على ما نبينه ان شاء الله تعالى ۞ فاما لم يترك كما وصفت لك فانهم لا يبيعونه ولا يتخذونه مسكنا وهذه المسألة على هذا التفصيل انما تتأتى على قول محمد رح ۞ من الاجناس اذا خرب المسجد لا يعرف بانيه وبنى اهل المسجد مسجدا آخر ثم اجمعوا على بيعه واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الآخر فلا بأس به ۞ قال ابو العباس الناطفي رح في الاجناس

بقاسه في وقف هذا المسجد انه يجوز صرفه الى عمارة المسجد الآخر اذا
لم يعرف الواقف ولا ورثته فاما اذا عرف للمسجد بان فليس لاهل المسجد
ان يبيعوه لانه لما خرب ووقع الاستغناء عنه عاد الى ملك بانيه او ورثته
فلا يكون لاهله ان يبيعوه وما ذكر من الجواب اذا لم تعرف بانيه قول محمد
لا قول ابي يوسف رح لان على قول ابي يوسف رح مسجد ابدا فلا يكون لاهل
المسجد ان يبيعوه ؎ وعن ابن سلمة قال عن اليمني قال محمد رح في المسجد اذا
خرب ولا يعرف ما بيه فحكمه حكم ارض عامرة لا يعرف لها مالك فيكون امرها
الى الامام ؎ من الحامدية والفتوى على قول ابي يوسف رح انه لا يعود الى
مالكه ابدا ؎ من جامع الشروح والفتوى على قول ابي يوسف رح انه لا يعود
الى ملك مالكه ابدا الا ان الوقف اعنى الارض وبيع العتيق لا يجوز
من المضمرات والفتوى على قول ابي يوسف رح ؎ من السراجية ان على قول
ابي يوسف رح هو مسجد ابدا خلافا لمحمد رح وعليه الفتوى ؎ من الفتاوى
الحامدية عن شمس الائمة الحلواني رح مسجد خرب او حوض ولا يحتاج اليه
لتفرق الناس يجوز للقاضي ان يصرف اوقافه الى مسجد او حوض آخر ولو لم يتفرقوا
ولكن يستغني الحوض او المسجد عن العمارة وهناك مسجد او حوض يحتاج
الى العمارة لا يجوز الصرف اليه ؎ من السراجية مسجد عتيق لا يعرف بانيه
خرب وتجدد مسجد آخر ليس لاهل المسجد ان يبيعوا ويستعينوا بثمنه في مسجد
آخر لان على قول ابي يوسف رح هو مسجد ابدا خلافا لمحمد رح وعليه الفتوى
استبدال الوقف جائز ما لم يكن مسجدا ؎ من يتيمة الدهر وعن ابن سلام

. لا يجوز ان يوضع الجذع على جدار المسجد وان كان من اوقافه ايضا فيه

وسئل ايضا عن مسجد خرب ومات اهله وصلة اخرى فيها مسجد هل لاهلها

ان يصرفوا وجر المسجد الخراب الى هذا المسجد فقال لا امن السغناقي وابو يوسف

رح يقول بلى ازال ملكه بجهة ولكن لم تبطل تلك الجهة لانه ما جعله مسجدا ليصلي

اهل المحلة لا غيره وانما جعله مسجدا ليصلي فيه العامة لانه للعامة محرزا قامة الصلوة

في المسجد واستدل ابو يوسف رح بالكعبة فان زمان الفترة قد كان حول الكعبة

عبدة الاصنام ثم لم يخرج موضع الكعبة بذلك من ان يكون موضع الطاعة والقربة خالصا

لله تعالى فكذلك في سائر المساجد من شابهها ان ولو خرب ما حول المسجد الى آخرها

فمحمد رح يقول انصرف طائفة من ملكه الى قربة معينة فاذا انقطعت يعود الى ملكه

كالمحصر اذا بعث الهدي ثم زال الاحصار فادرك الحج كان له ان يصنع بهديه

ما شاء وابو يوسف رح يقول زالت عن ملكه هذه العين وصارت لله تعالى

خالصة فلا يعود الى ملكه كما لو اعتق عبده وهذا لان حقيقة ملك القربة

لم ينقطع بخراب ما حول المسجد وهدي الاحصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح فلا

يقاس عليه ما زال ثم قال ابو يوسف رح الا يرى ان الكعبة زمان الفترة حين

كانت محفوفة بعبدة الاصنام لم يخرج من كونها قبلة وموضعا للقربة والطاعة وهذا

مبني على ما سبق ان ابا يوسف رح لا يشترط اقامة الصلوة فيه لصيرورته

مسجدا ففي البقاء لا يقول بخروجه من كونه مسجدا لو ترك الناس الصلوة فيه

بالطريق الاولى لان امر البقاء اسهل من امر الابتداء ومحمد رح شرط لذلك

اقامة الصلوة جماعة في الابتداء فيشترط ذلك في البقاء من الهداية وقال

ابو يوسف رح يزول ملك بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط
لانه اسقاط ملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد فصار كالاعتاق
من المصول في الصغرى اذا خرب الوقف يجوز ان يحول المنقول الى موضع
آخر بمن السير الكبير استبدال الوقف باطل الا في رواية عن ابي يوسف رح
وقيل في فوائد ظهير الدين ان استبدال الوقف يجوز مالم يكن مسجدا من
الملتقط البحار ونحن لا ناخذ بقول محمد رح ولا نفتي بجواز بيعه وان خرب ما حوله
تعظيما للمسجد واحتراما له وذكر في التجنيس في موضعين في الوقف والبيوع
ونحن لا ناخذ بقول محمد رح ولا نفتي بجواز بيعه وان خرب ما حوله تعظيما للمسجد
واحتراما له من السغناقي ولما اجتمع فقهاء الامصار على شيء فقول واحد بخلاف
قولهم يكون خلافا ولا يكون اختلافا والقضاء ينفذ في موضع الاختلاف
لا في موضع الخلاف فيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض يعني ان
الاجماع ينعقد باجماع اكثر اهل الاجماع على حكم وان كان الاقل منهم يخالفهم
لان العبرة للاكثر من المضمرات ولا يجوز للمفتي ان يفتي ببعض الاقاويل
المهجورة لجر منفعة لان ضرر ذلك في الدنيا والآخرة اتم واعم بل يختار قول
المشائخ ومختار العصر ويقتدي بسير السلف ومنه واذا كان ابو حنيفة رح
في جانب وابو يوسف ومحمد رح في جانب فالمفتي بالخيار ان شاء اخذ بقوله
وان شاء اخذ بقولهما وان كان احدهما مع ابي حنيفة رح يأخذ بقولهم
البتة الا اذا اصطلح المشائخ رح الاخذ بقول ذلك الواحد فيتبع اصطلاحهم
ومنه ثم الفتوى على الاطلاق على قول ابي حنيفة رح ثم قول ابي يوسف رح

ثم بقول محمد بن الحسن رح ثم بقول زفر بن الهذيل والحسن بن زياد وقيل اذا كان
ابو حنيفة رح في جانب وصاحباه في جانب فالمفتي بالخيار والاول اصح اذا لم يكن
المفتي مجتهدا اه من القنية والفتوى فيما يتعلق بالقضاء على قول ابي يوسف رح
لزيادة تجربته اه من الخلاصة وذكر بعض المشائخ رح ان محمدا رح لما قلد القضاء
رجع الى قول ابي يوسف رح قال الامام السرخسي رح في كتاب الاقرار الاحتياط
الاخذ بقول ابي يوسف رح ومشائخنا رح اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء اه
ومنه ولو كان اثنان فيهما ابو حنيفة رح يأخذ بقولهما ولا يشكل اه من البرهانية
اما المسجد لاهل المحلة ان يهدموا المسجد ويجددوا بناءه ويفرشوا الحصير
ويعلقوا القناديل لكن هذا اذا فعلوا من اموال انفسهم اما اذا ارادوا ان يفعلوا
ذلك من مال المسجد ليس لهم ذلك الا بامر القاضي لان هذا تصرف في الوقف
وليس لهم هذه الولاية ونظير هذا المسجد اذا خرب وهو عتيق لا يعرف
بانيه وبنى اهل المسجد مسجدا آخر فباع اهل المسجد المسجد الاول واستعانوا
بثمنه في المسجد الثاني على قول من يرى جواز هذا البيع وان كان لا نفتي بجوازه
من التتارخانية وفي الظهيرية ولو لم يخرب فليس لهم نقله عن موضعه
من الملتقط وعن محمد رح في مسجد عتيق لا يعرف من بناه خرب لاهل المسجد ان يبيعوه
ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر هو عنه رح في مسجد خرب والذي بناه احق به اذا
خرب ما حوله فان لم يعرف بانيه فاجتمعوا على بيعه ليستعينوا بثمنه على مسجد آخر
لا بأس به ولو لم يخرب فليس لهم نقله عن موضعه اه من الظهيرية وعن محمد رح
في مسجد خرب فالذي بناه احق به وان لم يعرف بانيه فاجتمعوا على

معه ليسعهم ان يجعلوا عليه مسجداً آخر لا بأس به ولو لم يخرب فليس لهم ذلك عن صدر
من الحاوي في الفصل الثاني فيما يعود الى وقف المتولي من المسائل التي
من كتاب الوقف سئل ابو بكر رح عمن جعل جماره و مستغلا للمحلة ثم ان
اهلها لا يردوا الى الورثة وجعل الى مكان آخر والفتوى رح ليس لهم
كالمسجد اذا خرب ما حوله لان المسجد ما لا ينقل وهذا مما ينقل ، من الناس
في مار بدار المسجد رح الى الطريق اذا كان واسع حتى ضيق اهل المحلة حملا
للعامة ولا ينسر ذلك بالطريق فلا بأس به من العيانة نهر لاهل قرية
فاراد جماعة ان يبنوا عليه مسجدا فلا بأس به ان لم يضر بالنهر ولا يتعرض لهم
اصحاب النهر من الاجناس في نوادر هشام رح قال سألت محمد بن الحسن
عن نهر قرية كبيرة لاهلها لا يحصى عددهم وهي نهر قناة او نهر وادي لهم
خاصة اراد قوم ان يعمروا بعض هذا النهر و يبنوا عليه مسجدا ولا يضر
ذلك بالنهر ولا يتعرض لهم احد من اهل النهر قال محمد رح يسعهم ان يبنوا
ذلك المسجد للعامة او للمحلة امن جامع الفتوى اذا اراد وان يأخذوا من
الطريق ويبنوا مسجدا ولا يضر بالطريق ومعهم رجل لا بأس به ولا يعتبر
معه من التتار خانية في الفتاوى سئل ابو القاسم رح عمن اراد ان يهدم
مسجدا ويبنيه احكم من بنائه الاول قال ليس له ذلك به وفي النوازل الا ان
يخاف ان يهدم ان لم يهدم م ن م م ونا ويل هذه المسئلة اذا لم يكن هذا
الرجل من اهل هذه المحلة فقد ذكر في الواقعات عن ابي حنيفة رح لاهل المحلة
ان يهدموا المسجد ويجددوا بناءه ويضعوا الحباب ويعلقوا القناديل ثم

اذا جعل ارضه مسجد افخرب ما حول المسجد من المحلة فاستغنى اهل المحلة عن ذلك الشئ
عاد الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا عند محمد رح * هو في الفتاوى
الخانية والفتوى على قول ابي يوسف رح انه لا يعود الى ملك مالكه ابدا * من
المضمرات والفتوى على قول ابي يوسف رح انه لا يعود الى ملك مالكه * من العتابية
قال واذا اخرب المسجد واستغنى اهلها وصار بحال لا يصلى فيه عاد ملكا لواقفه
اولوارثه عند محمد رح حتى جاز لهم ان يبيعوا او يبنوه دارا * وعند ابي يوسف
رح وهو مسجد ابدا ولو بنى اهل المحلة مسجد آخر واجمعوا على بيع الاول ليصرفوا
ثمنه الى الثاني فان عرف واقفه او وارثه لم يجز لهم ذلك لانه عاد الى ملكهم
وان لم يعرف قال محمد رح لا بأس به * وعنه ان الولاية فيه للقاضي *
من المحيط وعن ابن سلمة رح قال محمد رح في المسجد اذا خرب ولا يعرف بانيه
لحكمه حكم ارض عامرة لا يعرف لها رب فيكون امرها الى الامام * قال ابو
العباس الناطفي رح في الاجناس اختلفت الروايات في تولية بيع المسجد والاوقاف
اذا اخرب * ذكر في نوادر هشام رح في باب الوصايا في الوقف اذا صار بحيث
لا ينتفع بها المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه آخر ولا يجوز بيعه
الا للقاضي في قول محمد رح * من المحيط اذا خربت القرية التي فيها المسجد و
جعلت مزارع وخرب المسجد فلا يصلي فيه احد فلا بأس بان يأخذه صاحبه
ويبيعه ممن يجعله منزلا او يجعله منزلا لنفسه وهو قول محمد رح * وقال
ابو يوسف رح لا يعود الى ملك الباني ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا
وهو مسجد ابدا على حاله * من جامع الشروح المسجد اذا استغنى عنه اهله بتركه

لم يعد ملكا للواقف او ورثته عند ابي يوسف رح وعند محمد رح يعود لما
والفتوى على قول ابي يوسف رح انه لا يعود الى ملك مالكه ابدا الا ان الوقف
اعتاق الارض وبيع العتيق لا يجوز * من شرح الطحاوي وقال ابو يوسف
رح لا يصير ميراثا وهو مسجد الى يوم القيمة * من التتارخانية في فتاوى ابي الليث
رح رجل وقف دارا له في مرضه على ثلث بنات وليس له وارث غيرهن
قال الثلث من الدار وقف والثلثان يطلق لهن ان يصنعن بهما ما شئن
قال الفقيه ابو الليث رح هذا اذا لم يخرب الوقف فاما اذا خرب صار الكل
وقفا عليهن * قال الصدر الشهيد في واقعاته هذا التفريع انما يتاتى على قول
ابي يوسف رح على ان وقف المشاع عنده صحيح وعندي ان هذا التفريع على
قول الكل وفي الخانية وعلى قول محمد رح لا يجوز والفتوى على قول محمد رح *
من الخانية ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني حوانيت في حريم المسجد وفنائه قال
الفقيه ابو الليث رح لا يجوز له ان يجعل شيئا من المسجد مسكنا ومستغلا * من
الفصول واذا غرس الرجل شجرا في المسجد فالشجر للمسجد لانه بمنزلة البناء المسجد
وان غرس شجرا في ارض موقوفة على الرباط فان كان الغارس يلي تعاهد
هذه الارض الموقوفة فالشجر للواقف لان هذا من جملة التعاهد فيكون
غارسا ظاهرا وان لم يكن ولي تعاهدها فالشجرة له واذا غرس شجرا في طريق
العامة فالشجر للغارس لانه ليس له ولاية جعله للعامة واذا غرس على شط
نهر العامة او على شط حوض للقرية فالشجر له * من الفتاوى العتابية وقف
... الامام ... * الفقه الموقوفة على جهة اذا انهار حلّ ...

بناء ووقفها على تلك الجهة يجوز بلا خلاف تبعا لها فان وقفها على جهة اخرى اختلفوا في جوازها والاصح انه لا يجوز * من البرهانية رجل بنى في ارض الوقف ونصب فيها بابا فهذا على وجهين اما ان نوى عند البناء انه يبني للوقف او فني الوجه الاول يصير وقفا لانه جعله وقفا ووقف البناء تبعا لغيره يجوز وا الوجه الثاني لم يصر وقفا لانه لم يجعله وقفا * ومنه ايضا المتولي اذا اراد ا يفوض الى غيره عند الموت بالوصية يجوز لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان يو من النوازل وسئل ابو بكر عن رجل بنى في ارض الوقف بناء ونصب فيه باب اوعلقا قال ان نوى حين اتخذه انه للوقف فانه يصير وقفا وان لم ينو لم يصر لان وقف البناء وحده لا يجوز * وقال الفقيه وبقول ابي بكر نأخذ لان البناء وقفا على وجه التبع المتولي اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت الولاية بالوصية يجوز لانه بمنزلة الوصي * من السابع خانية في الظهيرية المتولي اذا اراد ان يفو الى غيره عند الموت الولاية بالوصية يجوز وللوصي ان يوصي الى غيره واذ اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حيوته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم * ومنه متولي الوقف اذا مات ان كان الواقف حيا فالرأي في نصب القيم للواقف محيط وان مات القيم بعد موت الواقف ان اوصى القيم الى وصي فوصيه اولى من القاضي وان لم يوص الى رجل فالرأي فيه الى القاضي * من التفسير المهذب في قوله ومن اظلم ممن منع مساجد الله وان وقع المنع والتخريب على واحد اعتبارا لعموم الحكم لا لخصوص السبب وان هذا الحكم عام لجنس

مساجد الله كما تقول من اظلم ممن اذى صالحا واحدا ومن اظلم ممن اذى

الصالحين قوله وسعى في خرابها خراب ابنيتها وانقطاع الذكر عنها ومن التعطل

ولا المانعين باعيانهم - من التفسير الزاهدي قوله وسعى في خرابها اي

اجتهد في خرابها - من التفسير البستي احتج بعض اصحابنا بهذه الآية ومسئلة

غصب الساحة وذلك اذا غصب الرجل ساحة وادخلها في بنائه ينقطع حق

صاحبها عنها ويضمن قيمة الساحة لصاحبها - وعند الشافعي رح لا ينقطع وله

ان يهدم بناءه ويأخذ ساحته ولا فرق بين ان يكون البناء في مسجد

او دار فانه لا يخرب المسجد عندنا وعنده يخرب وهو قول الشافعي رحمه الله من

الظلم فيما لو بني على الساحة مسجد ان الله تعالى ذم من سعى في خراب المسجد فلا

يجوز هدمه - من السراجية الشهادة على الوقف بالشهرة تجوز وعلى شرائطه لا

وعليه الفتوى اذا شهد وا ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف جاز -

من التاتارخانية وفي الذخيرة قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رح

لابد من بيان الجهة بان يشهد وا ان هذا وقف على المسجد او على المقبرة وما

اشبهه حتى لو لم يبينوا ذلك لم تقبل شهادتهم اذا شهد وا على ان هذا وقف

على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي ان تقبل - وقال ظهير الدين اذا لم يكن الوقف

قديما لا بد من بيان الواقف واذا شهد وا على ان هذه الضيعة وقف ولم يذكروا

الجهة لا يجوز ولا تقبل بل يشترط ان يقولوا وقف على كذا - وفي الاصل صورته

ان يشهد وا بالتسامع على انها وقف على المسجد او على المقبرة ولم يذكروا ان سبيلها

نفقتها تنصرف الى كذا وما فضل منه يصرف الى كذا لا يشهد على هذا بالتسامع

في الذخيرة في فتاوى النسفية فقد ذكر ان الشهادة على الوقف صحيحة بدون الدعوى
مطلقا وهذا الجواب على الاطلاق غير صحيح . وانما الصحيح ان كل وقف هو حق الله
فالشهادة عليه صحيحة بدون الدعوى وكل وقف هو من حق العباد فالشهادة
عليه لا تقبل بدون الدعوى . من الفصول وقيل ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل
ان كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بدون الدعوى عند الكل وان كان
على الفقراء او على المسجد عندهما تقبل وعند ابي حنيفة رح لا تقبل ذكره رشيد الدين
رح هذا التفصيل . وقال هكذا فصل الامام الفضلي رح وهو المختار وهو فتوى
ابي الفضل الكرماني رح من الفصول والشهادة على الوقف هل تقبل بدون الدعوى
اختلف المشايخ رح فيه . قال بعضهم لا تقبل . وقال بعضهم تقبل وهو اختيار الفقيه
ابي جعفر رح لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا تشترط فيه
الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة . ومنه والشهادة على الوقف
تجوز بالشهرة والتسامع لا رواية لهذا وقد اختلف المشايخ رح فيه بعضهم قال تجوز
وبعضهم قال لا تجوز . ومن المشايخ من قال لا تجوز الشهادة على اصل الوقف بالتسامع
اما على شرائط الوقف لا واليه مال شمس الائمة السرخسي رح وهو الاصح لان
اصله يشتهر اما شرائطه فلا تشتهر . من العتابية ولو ادعى انسان في الوقف
لا تسمع الدعوى على ارباب الوقف وانما تسمع على القيم او على الواقف
من الفصول وذكر رشيد الدين رح في فتاواه ادعى الموقوف عليه ان فلانا
وقف عليه ان كانت دعواه باذن القاضي صحت بالاتفاق وبغير اذنه فيه
روايتان والاصح انها لا تصح لان له حقا في الغلة لا غير فلا يكون خصما في شيء

آخر ولو كانت الموقوف عليهم جماعة ...

اذن القاضي لا يصح في رواية واحدة وذكر ايضا ان مستحق غلة الوقف
لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملك المتولي بعض الكتب ولا يشهد
بما يثبته الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف
فله ان يشهد بها اذا اخبره بها من يثق به هكذا من الخانية ولو وقف كل
ثم استحق بعضها مشاعا بطل في الكل ويرجع الباقي الى الورثة لو كان حيا او الى
ورثته لو كان ميتا وان استحق بعضه مميزا معينا لم يبطل في الباقي لانه
لا استحقاق لم يظهر الشيوع فيما بقي اذ المستحق مميز عما بقي فهو كما لو وقف
فاستحقت احديهما ولهذا جاز ابتداء هكذا وكذا الحكم في الصدقة الموقوفة
والهبة اذا كان المستحق مميزا بقيت فيما بقي وكذا في الهداية والفصول والمن
معين من الكبرى قال محمد رح لا ولاية له ولا ولاية للقيم وكذا الوصايا و
وصي ولا ولاية للقيم وقال ابو يوسف رح الولاية للواقف وله ان يعزل
القيم في حيوته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم لانه بمنزلة الوكيل عنه
وهذا الاختلاف بناء على ان محمدا رح قال لا يصح الوقف الا بالتسليم الى
فلا يكون له ولاية وعند ابي يوسف رح يصح بدون التسليم الى القيم اذا
الى القيم فهو كالوكيل عنه فينعزل بموته الا اذا جعله قيما في حيوته وبعد وفاته
يصير وصيا والفتوى على قول محمد رح وسيأتي نحوه في فصل نصب المتولي
ومنه الضاني في ارض وقف او نصب فيها بابا ان نوى عند البناء انه
للوقف يصير وقفا لا ملكه وقوله وقف البناء بدون ارضه يجوز وان لم

وقفا لانه لم يجعله وقفا * ايضا فيه رجل وقف داره على قوم باعيانهم وجعل آخره للفقراء فاجر المتولي الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة لانهم لم يملكوا رقبة الدار وانما حقهم في الغلة * ايضا فيه ب باع داره من رجل بيعا صحيحا في السر بحضرة ثقات وسلمها اليه ثم وقفها في العلانية بمحضر من الشهود فوقفه صحيح في الظاهر * ايضا فيه س من طلب التولية في الاوقاف لا يولى وكذا من طلب القضاء لان الخير في غيره * من القنية المسجد اذا استغنى عنه المسلمون ولا يصلى فيه وما حوله يعود الى صاحبه كما كان ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف رح يبقى مسجدا ابدا ولو خرب احد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خشبه الى عمارة الآخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم صرفها هو بنفسه قلت ان شاء لما مر لانه عاد الى ملكه * من المحيط اهل قرية افترقوا وتداعى مسجد القرية الى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على خشب المسجد وينقلون الى ديارهم هل لواحد من اهل هذه القرية ان يبيع الخشب بامر القاضي ويمسك الثمن ليصرفه الى بعض المساجد او الى هذا المسجد قال نعم * من التتارخانية في النوازل قيل له وان كان لم يخرب ولكن اعطاهم رجل موضع المسجد قال ليس لهم ان يبيعوا هذا المسجد حتى صار بحال لا يصلى فيه * من الظهيرية ولو لم يخرب فليس لهم نقله عن موضعه من جامع الفتاوى مسجد ضاق باهله ولا يمكنهم ان يزيدوا فقال رجل اعطوني المسجد حتى ادخل في داري واعطي مكانا من داري في الجانب الآخر يسعكم وهو خير لكم لا ينبغي ان يعطوه حتى يبنوا مسجدا فيستغني عن هذا المسجد فح لا باس به

من التفسير الكبير قوله تعالى يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد في اخذ الزينة اربعة اقوال الاول احدها انها الامر عند الطواف ✽ والثاني انه وارد في ستر العورة في الصلوة ✽ والثالث انه الامر بالتزين في الجمع والاعياد ✽ والرابع قول شاذ وهو انه اراد به ان يتزين بتسريح المحاسن والامتشاط ✽ ✽ ✽

كتاب البيوع

من السراجية دارا وارض بين رجلين باع احدهما كله جاز في نصيبه ايضا ولو باع نصيبه مشاعا كان لشريكه ان يبطل البيع ✽ من الخلاصة دار بين اثنين باع احدهما نصفه ينصرف الى نصيبه ✽ ايضا منه اما لو عين نصفا وقال بعتك منك هذا النصف لا يجوز ✽ من الجواهر احد الورثة اذا باع نصيبه من دار فانه يصح في حصته ولو باع قطعة معينة فانه لا يصح بدون رضا الباقين يعني بيع تلك القطعة بكمالها لكن يصح في حصته منها ✽ من الفصول والاقالة تصح كذا ذكره شيخ الاسلام علاء الدين رح في زياداته ✽ من فتاوى اهل سمرقند اذا قال المشتري للبائع انه قام علي بثمن غال فرد البائع الثمن عليه وقبضه لا ينتقض البيع لان الاقالة بمنزلة البيع والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا بالقول وان كان بالفعل وهو التعاطي لا بد من التسليم والقبض من الجانبين فكذا ✽ من الصغرى اشترى بقرة او شاة على انها حلوبة في رواية الطحاوي يجوز وهكذا روى الحسن في المجرد وبه اخذ ابو الليث رح في مبسوطه وفي رواية الكرخي لا يجوز البتة وهكذا روى ابن سماعة رح ✽ ولو اشتراها على انها تحلب كذا لا يجوز رواية واحدة واشترى شاة على انها حامل فالبيع فاسد لانه اشترط فيه غررا

او خطوا من السامية ولو اشترى بقرة على انها حبلى فولدت عنده فشرب شيئ من لبنها او انفق عليها في العلف فانه يرد البقرة ومثل ما شرب من اللبن ولا
لما انفق عليها لان البيع فاسد كما ذكرنا وكانت في ضمانه وكانت النفقة عليه
من شرح المجمع فاذا اشترى مالم يره فالبيع جائز وله الخيار اذا راه ان شاء اخذه
وان شاء رده وان رده قبل الروية صح وانفسخ العقد وان اجاز قبل الروية
لم يصح وخياره باق وينفسخ بمجرد قوله رددت سواء كان قبل قبض المشتري او بعده
ولا يشترط رضا البائع ولا قضاء القاضي بعد ان يكون بحضرة البائع عند
ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يصح بحضرة البائع وبغير حضرته
وقال الشافعي رح اذا اشترى مالم يره لا يصح العقد اصلا ومن راى احد
الثوبين فاشتراهما ثم راى الاخر جاز له ردهما من السراجية ولو قال قبل
الروية رضيت لم يبطل خياره ولو قال فسخت صح الفسخ من الخانية من له
خيار الروية اذا فسخ العقد قبل الروية صح الفسخ وهو فسخ على كل حال قبل القبض
وبعده من الفصول ولو اشترى شيئا لم يره فقبضه بعد ما راه او نقد ثمنه
بطل خياره من الفصول الاشتروشني واذا اشترى شيئا لم يره ثم راه ثم
قبضه او نقد ثمنه بطل خيار الروية وكذلك في خيار العيب اذا كان المشترى
اشياء فان كان من العدديات المتقاربة كالبيض وما اشبهه فان كان في وعاء
واحد فروية البعض كروية الكل اذا كان الباقي على تلك الصفة وان كان في
وعائين فقد اختلف المشائخ رح فيه قال بعضهم روية احدهما كروية الكل وهو
قول مشائخ العراق وهو الاصح اذا كان الباقي على تلك الصفة وقال مشائخ بلخ روية

احدهما ليست كرؤية الكل من الفصول اذا رجع المشتري على البائع بالثمن
بالقضاء وقد اراد البائع ان يقيم البينة على انه ملكه لا تقبل لانه مقضي عليه ولو اقام
البينة على الثاني من المستحق على المشتري لا تقبل عند ابي حنيفة رح وتشترط فيها
على المستحق واذا اقام على المستحق ليس له ان يلزم المشتري من البينة اشترى
جارية وباعها من آخر ثم استحقت من يد المشتري الثاني ورجع الثاني على الاول
بالثمن بقضاء واراد الاول ان يرجع على بائعه فقال ان المستحق هلكا لما باعها
مني ولي بينة على ذلك فليس له الرجوع على لا تسمع دعواه ولا بينة على المشتري
تسمع بينته [illegible] البائع الاول والثاني هذه البينة على المستحق تسمع
من البينة اشترى عبدا وثوبين وتقابضا ثم استحق العبد او رد بعيب وهلك
احد الثوبين يأخذ الثاني وقيمة الهالك ولو هلكا يأخذ قيمتهما والقول في القيمة
قول الذي كان في يده يبرأ من الفصول ولو فسخ قبل الرؤية صح فسخه للخلل في الانشاء
لا للخيار وان اجاز العقد وابطل خياره قبل الرؤية لا يصح ابطاله حتى لو رآه بعد
ذلك كان له خيار الرؤية وكذا بعد الرؤية اذا سكت او ابطل باللسان لا يبطل
ما لم يقل رضيت وهذا شيء يجب حفظه فصول استروشني رح من الفصول واستحقاق
بدل المبيع يوجب الرجوع بقيمة ما يقابله البدل ان كان هالكا يرجع بعينه
من الناصري في كتاب الشهادات واما تعريف الناس المشتري او البائع او المقر
او المقر له فالمقصود ان يتميز من غيره بحيث لا يشاركه غيره حتى يعرف هو
وانما يحصل ذلك بادنى مؤنة اما بالنسبة الى الوالد كقولنا ابو حنيفة او الى الجد
كقولنا ابن ابي ليلى او بالنسبة الى الجد الاقدم كقولنا الشافعي او يذكر اسمه فقط

كقولنا جبيلة وربما لم يحصل الا بذكر الجد واذا لم يعرف بجده فلا يتميز من غيره الا
بذكر مواليه او بذكر حرفته او وطنه او دكانه او حليته فاذاً التمييز هو المقصود
فيحصل بما قل او كثر ولهذا كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا ما اشترى
محمد رسول الله من العداء بن خالد بن هوذة عرّفه بالاب والجد ولم يذكر النسب
ابا ولا جد الحصول المعرفة بدونه وكذلك كتب في كتاب الصلح بالحديبية هذا
ما قاضى عليه محمد رسول الله فلما محي رسول الله كتب محمد بن عبد الله ولم يذكر
الجد وكذلك المقصود في ذكر المشتري او المدعى تمييزه من غيره بحيث لا يشاركه
غيره فيسقط الكاتب لهذا او يحصله بقليل ان امكنه والا بكثير وهو من الحيل اذا
اشترى دابة فوجد بها جرحا فداواها او ركبها لحاجة فليس له ان يردها
لان المداواة دليل الرضا والامساك وكذلك الركوب لحاجته ولو داواها
من عيب قد برئ اليه فله ان يردها بعيب آخر لم يبرأ اليه لانه لم يرض بذلك
العيب والاستخدام بعد العلم بالعيب مرة لا يكون دليل الرضا وبعض مشايخنا
رح قالوا لانه يجوز ان يكون للامتحان والاختبار ليعلم انه مع العيب هل
يصلح له ام لا ولكن هذا ليس بصحيح بدليل مسألة الركوب واللبس التي تأتي
بعد هذا ولكن الصحيح ان يقال بان الاستخدام مرة لا يختص بالملك والاستخدام
في المرة الثانية دليل الرضا وكذلك الاكراه على الاستخدام في المرة الاولى
دليل الرضا وفسر الاستخدام في كتاب الاجارات فقال بان يأمرها بحمل المتاع
على السطح او بانزاله عن السطح او يأمرها بان تغمز رجله بعد ان لا تكون
عن شهوة او يأمرها بان تطبخ او تخبز بعد ان تكون يسيرا فان امرها بالخبز

دابة فوق العادة فذلك يكون رضا من الخلاصة وقال الشيخ الامام
السرخسي رح الاستخدام بعد العلم مرة ليس برضا استحسانا فالصحيح ان
في المرة الثانية دليل الرضا وحده بسط الثوب وانزاله عن السطح ورفعه او
يأمره بان تغمز رجله بعد ان لا يكون عن شهوة او بطبخ او يسارها وزعمت
حد الاستخدام يجعل منه رضا من المضمرات الاستخدام مرة لا يكون رضا
بالعيب الا اذا كان على كره من العبد لان الاستخدام في تصرف يختص بالملك
فيكون رضا واذا استخدم مرتين يكون رضا بالعيب وبه يفتى من التاتارخانية
من المحيط ثم كيف يحلف المشتري اكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط حقه
في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه البائع لا نصا ولا دلالة وهو الصحيح من
ثم كيف يحلف البائع فالاعتماد على ما روى بشر عن ابي يوسف رح انه يحلف
بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد بالعيب الذي يدعيه وعليه الفتوى
في المحيط واما اذا كان العيب باطنا فان كان يعرف ما تارة عمد في الباب
وكان ذلك في موضع يطلع عليه الرجال فان كان للقاضي بصارة
بمعرفة الامراض ينظر بنفسه في ذلك وان لم يكن له بصارة في ذلك
يسأل عمن له بصارة في ذلك ويعتمد على قول مسلمين عدلين وقول الاثنين احوط
والواحد يكفي فاذا اخبره واحد مسلم بذلك ثبت العيب بقوله في حق
توجه الخصومة فيحلف البائع ولا يرد بقول هذا الواحد هكذا ذكر بعض
المشائخ رح وفي شرح المبسوط انه ما لم يتفق اثنان عدلان من الاطباء
لا يثبت العيب في حق توجه الخصومة فبعد ذلك ينظر ان كان هذا العيب

ما يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة عرف ذلك بقول الواحد او المثنى او
اشكل عليهما ذلك واختلفوا فيما بينهم فانه لا يرد على البائع بل يحلف وان كان
هذا العيب لا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ان عرف وجوده بقول الواحد
لا يرد ويحلف البائع وان عرف وجوده بقول المثنى ذكر في الاقضية وفي
القدوري انه يرد بقولهما وهكذا ذكر بعض المشائخ رح في شرح الجامع وعن
ابي يوسف رح انه لا يرد بقول المثنى ويحلف البائع لانهم لا يشهدون عن
حقيقة الامر وانما يشهدون عن ظن وانه لا يصلح حجة للرد وفي ادب القاضي
للخصاف ان كان قبل القبض يرد بقول المثنى وبعد القبض يحلف البائع وان كان
عيبا لم يطلع عليه الا النساء كالحبل وما اشبه ذلك فالقاضي يريها النساء
الواحدة العدل له تكفي والثنتان احوط فاذا قالت واحدة عدل انها حبلى
او قالت ثنتان ذلك يثبت العيب في حق توجه الخصومة فبعد ذلك ان قالت
او قالتا حدث في مدة البيع لا يرد على البائع ولكن يحلف البائع فان قالتا كان
الآن يرد عليه وان قالت او قالتا كان عند البائع ان كان ذلك بعد القبض
لا يرد ولكن يحلف البائع لان شهادة النساء حجة ضعيفة والعقد بعد
القبض قوي ولا يجوز فسخ العقد القوي بحجة ضعيفة وان كان ذلك قبل
القبض كذلك لا يرد بقول الواحدة فهل يرد بقول المثناة ذكر بعض مشائخنا رح
ان على قياس قول ابي حنيفة رح وعلى قياس قولهما يرد وذكر الخصاف في ادب
القاضي انه لا يرد في ظاهر رواية اصحابنا وفي المنتقى انه لا يرد في المشهود من قول
ابي يوسف رح ومحمد رح لان ثبوت العيب بشهادتهن امر ضروري ومن ضرورة

ثبوت العيب توجه الخصومة لما ليس من ضرورته الرد فيحلف البائع فاذا نكل فقد تأيدت شهادتهن بنكوله فثبت الرد * وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح مطلقا انه يثبت الرد بشهادتهن لان شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال كشهادة الرجال فيما يطلع عليه الرجال * وعن محمد رح في رواية ابن سماعة مطلقا انه يثبت الرد بشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال الا في الحبل لان معرفة الحبل غير ممكن لان الحبل من جملة ما تولى الله علمه بنفسه واما معرفة ما سوى الحبل حقيقة ممكن بالنظر اليه فجاز الرد بشهادتهن * وفي النوادر عن ابي يوسف رح ان قبل القبض يثبت الرد بشهادتهن بخلاف ما بعد القبض والفرق ان شهادة النساء وان كانت حجة ضعيفة الا ان العقد قبل القبض ضعيف ايضا ولهذا ملك المشتري الرد بالعيب قبل القبض من غير قضاء ولا رضاء ويجوز فسخ العقد الضعيف بحجة ضعيفة بخلاف ما بعد القبض * وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رح اشترى جارية وقبضها وادعى انها رتقاء اريها النساء فان قلن هي رتقاء ردها على البائع وكذلك اذا ادعى ان بها كية في موضع لا ينظر اليه الا النساء قال تقدر في مثل هذا بقول امرأة واحدة قال ثمه وحكى عن محمد بن الحسن رح مثل ذلك * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل اشترى جارية ورادها على ان بها حبلا واراد ردها بعد يوم او يومين او ثلثة قال القاضي يحلف البائع البتة بالله لقد باعها وما بها حبل وان قال المشتري للقاضي حلفه ما يعلم ان بها حبلا فالقاضي يحلفه فان حلف على ذلك لا يحلف البتة حتى تشهد نساء انها حامل فاذا شهدن بذلك حلف البتة على نحو ما ذكرنا

وان لم يحلف على العلم حلف البتة لقد باعها ومابها حبل + وفي نوادر هشام
عن محمد رح اشترى وادّعى ان بها حبلا وحضرت امرأة عدل فشهدت بذلك
قال قبلت شهادتها على ان استحلف البائع بالله لقد باعها وقبضها المشتري
وما هي يومئذ بحامل فاذا لم تشهد المرأة قلت للبائع أهي حامل عندك الساعة
فان لم يقرّ قلت احلف ما هي عندك الساعة حامل + وعن ابن رستم عن
محمد رح ان من اشترى من آخر جارية وادّعى انه خنثى يحلف البائع على ذلك
لان هذا من جملة ما لا يطلع عليه الرجال والنساء فتعذر معرفته ما وقع فيه الدعوى
من جهة غيرها فيعتبر الدعوى والانكار + والجواب في دعوى الاستحاضة في حق
حكم الرجوع الى النساء لتوجه الخصومة وفي الرد بشهادتهن قبل القبض وبعده
كالجواب في دعوى الحبل عين الوجه الذي ذكرنا هكذا + من الفصول العمادية
والقسم الثاني ما لا يعرفه الا الاطباء كالدق والسل والحمّى القديمة ونحوها فعلى
القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان احوط كذا عن بعض المتاخرين وذكر
بعضهم يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بدّ من العدد كما في الشهادة
فان قالا ان هذا العيب موجود فيه وانه لا يحدث مثله في هذه المدة يحكم
بردّه وان قالا يحدث مثله في مثل هذه المدة والبائع منكر كون العيب عنده فعلى
المدعي ان يقيم البيّنة او يحلفه كما مر ذكره وكذا في الفصول الاستروشنية لفظا
ومعنى + من شرح المجمع فان كان العيب خفيا يتوقف معرفته على قول الاطباء
فالخصومة فيه متوقفة على اتفاق اثنين منهم من اهل الشهادة على انه بذلك
العيب فان كانت الخصومة قبل القبض انفسخ العقد بقوله رددت وان كانت بعد

القبض سألهما القاضي هل يحدث مثله في مثل تلك المدة فان قالا لا يحدث
رده وان قالا يحدث حلف البائع كما مر. من ادب القاضي للخصاف فان قال
القاضي قبل ان يسأل عن الطبيب سئل البائع عنه فانه يعلم ان به هذا العيب
في هذه الحالة فينبغي للقاضي ان يسأل البائع عن ذلك هل هذا العيب
الذي ذكر المشتري لهذا العبد في هذه الحالة فان قال لا يسأل المشتري
من القاضي ان يحلفه بالله تعالى ما يعلم ان هذا العيب الساعة فيه خلاف على
ما بينت فان قال نعم ثبت العيب ثم يسأل القاضي هل بعته اياه وهذا العيب
به فان قال نعم فالقاضي يرد عليه وان قال لا انما هو عيب حدث عند المشتري
فالقول قوله لكن مع يمينه بالله لقد بعته وسلمته اليه وما هذا العيب
من تحفة الفقهاء واما اذا كان العيب باطنا لا يعرفه الا الخواص من النساء او
والنخاسين فانه يعرف ذلك ممن له بصارة في ذلك الباب فان اجتمع على ذلك
العيب رجلان مسلمان او قال ذلك رجل مسلم عدل فانه يقبل قوله ويثبت
العيب في حق اثبات الخصومة ثم ان كان قبل القبض فيفسخ بقوله ورد
وان كان بعد القبض فان القاضي يسألهما انه هل يحدث مثله في مثل تلك
فان قالا لا يحدث فانه يرد عليه وان قالا يحدث مثله يحلف البائع
الذي ذكرنا من الينابيع واذا كان العيب في الجوف يتوصل اليه بقول
فان تفق اثنان منهم من اهل الشهادة ان العيب به صحت خصومته
فان كان قبل القبض يفسخ بقوله رددت كما ذكرنا وان كان بعد القبض
القاضي يسألهما هل يحدث مثله في مثل تلك المدة او لا يحدث

قالا لا يحدث يرد عليه وان قالا يحدث مثله يحلف البائع بالله لقد باعه
وسلمه اليه ومابه ذلك العيب فان حلف برئ وان نكل رد عليه كذا في شرح
الطحاوي والفصولين الجواهر ما دام الاختلاف يجري في العيب لا يجبر المشتري
على دفع الثمن حتى تنقطع الخصومة هكذا ذكره وهو الصحيح من فتاوى الامام ابي
الفضل الكرماني رح مبيع را سعال بود ومشتري علاج كرد دفع نشد معلوم شد
كه قديم بوده است رد كند اگر اطبا گويند كه در باطن عيب دارد وبايد كه رد كند
زيرا چه معلوم شود عيب ديگر بجز سعال وهو بالمعالجة يكون راضيا بالسعال
لا غير من الخلاصة وان كان العيب في الجوف لا يعرف الا بقول الاطباء
يؤخذ برجلان لهما بصارة فان اتفقا ان به العيب وهما من اهل الشهادة
صحت خصومة المشتري فان كان قبل القبض قد ذكرنا وان كان بعد
القبض سألهما القاضي هل يحدث مثله في مثل هذه المدة ان
قالا لا يحدث رد عليه وان قالا يحدث يحلف البائع على الوجه الذي
ذكرنا من النصاب فلو ان امرأة قالت انها حبلى وامرأة اخرى
او امرأتان قالت ليست بها حبل قال القاضي الامام رح تتوجه الخصومة
على البائع بقول تلك المرأة ولا يعارضها قول الاخرى ولو قال البائع
تلك المرأة جاهلة فالقاضي يختار العالمة ولا يثبت العيب بقول الجاهلة
من الجانبية وفي معرفة داء في بطنها يرجع الى الاطباء ثم لي الرد قبوله شهادة
الرجلين اذا شهدا انه قديم من الغيائية وتجوز شهادة المودع باقرار
المودع انه عبد فلان ويبرأ بالدفع اليه ولا يجوز اذا شهدا ان المودع

اعماً من فلان وكذا العارية ولو شهد المودَع ان المودِع اعتق الوديعة
او دبّره اوكاتبه يجوز لانه لايفيد الملك وكذا مستاجر العبد شهد بذلك
ذكره في النوادر من الحسامية وجد المشتري معيبا فوجبه ولم يسلّم اليه
بطل حق الردّ لان هذا رضاء بالعيب فهذا اولى ومنه ايضا اشترى
جارية على انها حامل فان كان هذا الشرط من البائع جاز وان شرط المشتري
يفسد البيع من الفصول في الفصل الخامس ولو اشترى عبدا فباعه
من غيره ثم علم منه بعيب فصالح البائع الاول لايجوز لانه لما باعه من غيره
فقد انقطعت الخصومة فيما بينهما لانه صار ممسكا له حيث باعه من غيره
فاذا امسك بطل حق الرجوع بنقصان العيب فلو رده عليه الثاني له ان
يرده على البائع الاول من الذخيرة واذا اشترى الرجل ام ولد لرجل
او مدبّرة او مكاتبة من اجنبي غير المولى فواقع عليها فجاءت بولد فان
على المستولد قيمة الولد والعقر لمولى المدبّرة ولمولى ام الولد وعليه قيمة
الولد والعقر للمكاتبة ومنه رجل اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم بكونها
مغصوبة او تزوج امرأة على انها حرة وهو يعلم بكونها امة واستولدها فالولد
رقيق يأخذها صاحب الجارية لان المستولد لم يصر مغرورا حيث علم
حقيقة الحال ولو اشتراها ويعلم انها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكّلني
ببيعها او مات واوصى اليّ فباعها منه على ذلك فاستولدها ثم حضر المالك
وانكر الوكالة فله ان يأخذها وقيمة الولد لان المشتري صار مغرورا هنا
لانه وطئها على تقدير انها ملكه لان قول الواحد حجة في المعاملات وما اخبره

لو كانت حقا كانت الجارية مملوكة للمشتري ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن
وبما غرم من قيمة الولد لان البائع صار ملتزما سلامتها وسلامة اولادها بالطريق الثاني
وقد م ذكره رح من البرهانية رجل اشترى عبدا بشرط انها ذات لبن اختلف
الشيخ الامام ابو بكر محمد رح بن الفضل والشيخ الفقيه ابو جعفر رح والشيخ الامام
الشراء فاسد وقال الشيخ الفقيه الشراء جائز لان هذا بمنزلة الصناعة يقال بالفارسية
مرد ابي زا قصاب كما اذا اشترى عبدا على انه كاتب او على انه خباز وعليه الفتوى كذا
من البرهانية رجل اشترى بعيرا على انه خراسي له ان يرده لان هذه صناعة
فصار كما لو اشترى عبدا على انه كاتب فوجده غير كاتب رح من الخلاصة و
في الفتاوى اذا باعها من انسان والمشتري الثاني وهبها من آخر فاستحقت من يده
رجع على البائع بالثمن ولو كان مكان الهبة بيعا ما لم يأخذ الثمن منه لا يرجع
المشتري على البائع رح من الذخيرة وشرح الفصول ولو ابرأ البائع المشتري
عن الثمن او وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشتري لا يرجع على بائعه
بشيء لانه لا شيء له على بائعه وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على البعض
من الكافي الاباق تمرد في الانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق
من الحامدية والاباق عيب وان كان ما دون السفر وهل يشترط الخروج
من البلدة والاظهر انه يشترط رح من الفصول وذكر القاضي ظهير الدين
رح في فتاواه الاباق فيما دون السفر عيب واختلف المشايخ رح انه
هل يشترط الخروج من البلدة لكونه عيبا رح من شرح الكنز اشترى عبدا
وقبضه ثم اطلع على عيب كان عند البائع فمات العبد رجع بنقصان العيب

من الهداية او كانت دابة يركبها في حاجته فهو رضا لان ذلك دليل قصده الاستبقاء وان ركبها ليردها على بائعها او ليسقيها او ليشتري لها علفا فليس برضا اما الركوب للرد فلانه سبب الرد والجواب في السقي وشرى العلف محمول على ما اذا كان لا يجد بدا منه اما لصعوبتها او لعجزه او لكون العلف في عدل واحدا اما اذا كان يجد بدا منه لانعدام ما ذكرناه يكون رضاء من المسامحة والصحيح انه يحلف ما سقط حقك في الرد من الوجه الذي تدعيه لا نصا ولا دلالة والصحيح انه يحلف على الحاصل بالله ما له قبلك حق الرد بسبب يدعيه المشتري وعليه الفتوى من الحصر قال كافر اشترى من المسلم امة او صارت له من جهته بهبة او صدقة ثم جاء مسلم او ذمي واقام شاهدين ذميين انها له تقبل في حق الاستحقاق على الكافر دون الرجوع على المسلم بالثمن وهو قوله الاخر وهو قول ابن ابي ليلى وقالا لا تقبل اصلا وهو قوله الاول له انها قامت على كافر بالاستحقاق وعلى المسلم بالرجوع فتقبل على الكافر دون المسلم كشهادة كافرين بان هذه تركة كافر ترك ابنين كافرين فاسلم احدهما تقبل في حق الكافر دون المسلم لانها قامت على المورث اولا وهو كافر الا انه لا تظهر في حق المسلم لانها ليست بحجة في حقه بمنزلة اقرار احدهما على الآخر من الكافي ولو مات ذمي عن ابنين وترك مائتي درهم فاسلم احدهما واقام مسلم شاهدين ذميين بمائة اخذ الكل من نصيب الذي لانه ليست حجة في حقه دون المسلم من الغوامض وان الشرط لو كان تقتضيه العقد

او بلائمه او ورد الشرع بجوازه او متعارف لا يفسد العقد وان شرط
على غير العاقد ولو عري عنه وفيه نفع احد العاقدين والمعقود عليه وهو
من اهل الاستحقاق يفسد ه وان شرط على غير العاقد ولو كان فيه مضرة
احدهما فكذلك عند ابي يوسف رح وعندهما لا يفسد ÷ من كشف الغوامض
قال محمد رح كل شرط يشترط المشتري على البائع يفسد به البيع فاذا
شرط على الاجنبي فهو باطل وكل شيء يشترط على البائع ولا يفسد به البيع فاذا
شرط على اجنبي فهو جائز وهو بالخيار ÷ من الصغرى اذا باع رقبة الطريق
على ان يكون للبائع حق المرور جاز ÷ من التفريد اذا باع على انه بالخيار
فهلك المبيع عند المشتري في الثلثة تجب القيمة ولو هلك بعدها يجب الثمن
ولو كان الخيار للمشتري يجب الثمن في الوجهين ÷ من الترصيع وشرط في
تركه نقد الثمن شهر ÷ فوق الثلث مفسد للعقد ÷ واضطرب الاوسط
فيه فاعقدن ؛ اذا اشترى شيئا بثمن معلوم على انه ان لم ينقد ثمنه الى ثلثة
ايام فلا بيع بينهما فهو فاسد وعند محمد رح يجوز ولم يذكر هنا قول ابي يوسف
رح وروى الحسن بن ابي مالك رح ان قوله مثل قول محمد رح وروى
ان قول ابي يوسف رح مثل قول ابي حنيفة رح وفي البيت اضمار انما
ان هو فوق الثلث وان كان معلوما والثاني فلم ينقد في الثلث فقولنا
شرط الترك فوق ثلثة ايام فهو على وجهين قدره بمعلوم او بغير معلوم
فان قدره بغير معلوم يفسد اتفاقا لان الجهالة فيه مفضية الى المنازعة
كما في مدة الخيار فان قدره بمعلوم فهو على وجهين نقد في الثلث واذا

يجوز في قولهم جميعا ﴿من الهداية﴾ ولم ينقد ففيه الخلاف والوضع في
قوله فوق الثلث للاحتراز عن الثلث وما دونه فانه يجوز ﴿من الهداية﴾
والمختلف وغيرهما ﴿من النصاب﴾ ولو قال المشتري للبائع انه لم انقد الثمن
الى عشرة ايام فبعه من آخر وخذ ثمنه فباعه قبل مضي العشرة ﴿قال ابو
القاضي الامام رح ان البيع الاول جائز والثاني فاسد اما جوازا الاول
لانه ما قال ان لم انقد الثمن الى عشرة ايام لا بيع بيننا وانما قال بعه فيكون
توكيلا والوكالة بعد مضي المدة واما فساد الثاني لانه باع قبل مضي المدة ﴿من القنية﴾
اشترى عبدا فابق ثم وجد ولم يابق عند بائعه ثم عند بائع بائعه ﴿من
الحسامية﴾ باع ما اشتراه فوجد المشتري الثاني به عيبا يحدث مثله فقال
الاول حدث عندك وقال الثاني كان عند بائعك واقام البينة على
ذلك ورده على المشتري الاول بقضاء ثم هل للاول ان يرد على بائعه
عند ابي يوسف رح له ذلك وعند محمد رح لا ذكره في الجامع ﴿من الخ
صورة بيع الوفا في الباب الاول ان يقول بعت منك على ان تبيعه مني
متى جئت بالثمن وحكمه حكم الرهن والمذكور هنا في صورته ان يقول
بعت بكذا ويقول الآخر اشتريت ولم يذكرا في العقد سوى الايجاب والقبول
شيئا الا انهما ذكرا قبل العقد انه يرد المبيع اذا رد عليه الثمن او كان
ذلك وحكم ذلك ان يكون بيعا لازما فاذا الا يخالف المذكور هنا المذكور
ثمه ﴿من الخلاصة﴾ ولو تبايعا ثم قال احدهما لصاحبه سيم برتو بيازم بيع
بازده وقال الآخر نعم لا يفسد العقد ﴿ايضا من الجواهر﴾ رجل اشترى

نوجد بلسانها سوادًا فارادت ان يردها قال اگر نخاسيان ان را عيب دانند تواند
رد كردن* ومنه اشترى بقرة وقبضها ثم بعثها الى البائع وقبض البائع البقرة
وهلكت في يده قال اگر باز فرستادن وقبض كردن بر سبيل اقالت بوده است
بر ملك بائع هلاك شود لان التعاطى يعمل عمل الملفوظ فى الفسخ كما فى البيع
من الكافي اشترى امة وقبضها وباعها من آخر وقبضها المشترى الثاني ثم
باع من آخر فسلّم فاستحقت بقضاء فهو قضاء على الكل ورجع كل لو رجع عليه
بالثمن لا قبل الرجوع* من الجواهر رجل اشترى شيئًا فجاء مستحق واستحقه فقضى
القاضي بالاستحقاق فرجع المشتري على البائع بالثمن فدفع اليه الثمن من غير
الزام القاضي اياه فللبائع ان يرجع بالثمن على بائعه وهذا مذهب محمد رح
وعليه الفتوى وعند ابي يوسف رح لا يرجع الا بالزام القاضي* من المنظومة
ولا احتكار فى الذي قد اشترى* ثم اتى المصر به من القرى* ويلزم الوالي
ان يسعرا* على الذي عام الغلا احتكرا* صورة المسئلة التسعير لازم
على الوالي عام الغلا على المحتكرين وعند ما لا يفعل ذلك الا اذا كان ارباب
الطعام يتعدون القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين
الا بالتسعير فلا بأس بمشورة اهل الرأي والتمييز* من التفريد فالحاصل
ان التجارة فى الطعام غير محمود ولا يسعر اجماعا الا اذا كان ارباب الطعام
يتحكمون من ذلك ويتعدون عن القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة
حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا بأس بمشورة من اهل الرأي والبصيرة*
من التاتارخانية ثم يقع التفاوت فى الاحتكار بين ان يتربص للعسرة وبين

ان يتربص للقحط ووبال الثاني اعظم من وبال الاول وفي الجملة التجارة في الطعام غير محمودة ويجبر المحتكر على البيع ۔ وفي الخانية اذا خاف الهلاك على اهل المصر تقول الامام للمحتكر بع بما يبيع وبزيادة تتغابن الناس ۔ وفي جامع الجوامع عن محمد رح اجبر المحتكر على بيعه واعزره ولا اسعره ۔ وفي المضمرات وهل ينبغي للقاضي ان يبيع على المحتكر طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف وقيل يبيع بالاتفاق وفي الملتقط ولو خيف الهلاك على الناس امر الجالب ان يبيع مثل ما امر المحتكر به ۔ ذكر القدوري في شرحه اذا خاف الامام الهلاك على اهل المصر اخذ الطعام من المحتكرين وفرق فاذا وجدوا ردوا عليهم مثله ۔ من التجريد وقال بعضهم يأخذ الامام الطعام من المحتكرين ويفرق على الناس عند الخوف عليهم فاذا وجدوا ردوا مثله ۔ من الفصول في فصل الشيوع ولو كانت الدار بين رجلين فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة لا يجوز في نصف واحد منهما ۔ من السراجية دار وارض بين رجلين باع احدهما كله جاز في نصيبه اذا اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من حمام او دار فهو فاسد عند ابي حنيفة رح بخلاف ما اذا اشترى عشرة اسهم من مائة سهم من داره ۔ من الخلاصة دار بين اثنين باع احدهما نصفه ينصرف الى نصيبه اما لو عين نصفا وقال بعت منك هذا النصف لا يجوز في فوائد شمس الائمة ۔ من الفصول الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز بكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه لنفقته لا نجس حقه ۔ ومنه واجمعوا على انه لا يبيع العقار في حاجته الا اذا كان الولد صغيرا ۔ من الفصول ولو

اشترى عبدا وبه عيب ثم اطلع على عيب آخر فعالج العيب الاول مع العلم
بالعيب الثاني ليس له الرد وان عالج ثم علم بعيب آخر له الرد من الكافي في باب
التحالف اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن او المبيع بان ادعى المشتري ثمنا
وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه
فايهما اقام البينة قضي له لانه نور دعواه بالحجة فبقي في الجانب الآخر مجرد الدعوى
والبينة اقوى منها لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوى لا تلزم وان اقاما البينة
فالبينة المثبتة للزيادة اولى لان البينات شرعت للاثبات وفي الزيادة لا
معارضة ✤ من الخانية كل ما ينقص القيمة عند التجار فهو عيب ✤ ومنه رجل
اشترى جارية تركية وهي لا تحسن التركية والمشتري لم يعلم بذلك ثم علم
او كان المشتري يعلم بذلك ان يعد عيبا عند التجار وان اتفق التجار على انه
يعد عيبا كان له ان يرد وان اختلف التجار فيما بينهم فقال بعضهم هو عيب وقال
بعضهم هو ليس بعيب لم يكن له ان يرد رجل اراد ان يشتري جارية فرأى بها قرحة
ولم يعلم انها عيب قال محمد بن سلمة رح له ان يردها لان هذا مما يشتبه على الناس
فاذا كان يشتبه عليه فلا يثبت الرضاء بالعيب ✤ من الخلاصة رجل اشترى جارية
ريها قرحة فنظر اليها ولم يعلم ان ذلك عيب وقبضها على ذلك ثم ظهر ان ذلك عيب له
ان يردها بذلك ✤ من المحيط والصحيح من الجواب ان كان هذا
بينا بينا لا يخفى على الناس لا يكون له الرد وان لم يكن هذا عيبا
بينا فله الرد ✤ من الخلاصة ولو اشترى عبدا على عنقه كي قال البائع ليس هذا
من الخنزير فاشتراه فمات الغلام فظهر انه كان لاجل الخنزير

صارت واقعة ينبغي ان يرجع على البائع بالنقصان على قياس مسئلة القرحة
وكذا لو رأى على رجل الفرس ورما فقال البائع مخ خورده ست فاشتراه فاذ
هو خنام يرده من النصاب ولو اشترى عبدا وبه مرض فان زاد المرض في
يد المشتري ليس له ان يرده على البائع وقال القاضي الامام رح لا يمنع الرد
كذا اذا زاد وجع السن الا اذا كان زيادة المرض بحالة صاحب الفراش
لا يمنع الرد قال رح رأيت في المنتقى هكذا من المنتهى اشترى محموما أخذ
الحمى كل يومين او ثلثة فاطبقت عليه عنده له الرد وان صار عنده صاحب
فراش لا من السراجية لو زاد المرض في يد المشتري وقد كان اصل المرض
في يد البائع ولم يعلم المشتري بذلك له الرد من الخانية رجل له دار كان
في القديم طريق فسد ذلك الطريق وجعل لها طريقا آخر ثم باعها بحقوقها
كان للمشتري الطريق الثاني دون الاول لا نذكر الحقوق في البيع فيدخل فيه
ما كان له طريقا وقت البيع من البرهانية رجل باع دارا وكان لها طريق
قد سده صاحبها قبل ذلك وجعل لها طريقا غير ذلك ثم باعها بحقوقها لا يكون
له الطريق الاول ويكون له الطريق الثاني لان الداخل بذكر الحقوق ما كان
من حقوق الدار وقت البيع ومن حقوق الدار الطريق الثاني دون الاول من الصغرى
فالعبرة بسبب العيب عند البائع وان ازداد عند المشتري من الهداية قال ومن غصب
ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها لقوله عليه السلام
ليس لعرق ظالم حق ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تصر
مستهلكة والغصب لا يتحقق فيها ولا بد للملك من سبب فيؤمر الشاغل بتفريغها كما اشغل

طرف غيره بطعامه صف السغناقي اعلم ان هذا الذي ذكر من الحكم ما اذا
كانت قيمة البناء اقل من قيمة الارض اما اذا كانت قيمة البناء اكثر يضمن
قيمة الارض فللمقابل للغاصب اقلع البناء ورد الارض بل يضمن له صب
قيمة الارض من المتفق بشرح عاصب ارض لو بناها او غرس كلف
قلعها وردها الحسيب وليس رب الارض شيئا ضمنا لو نقص الغرس
بذا او البناء من المضمرات واو غصب ارضا وبنى فيها و قيمة البناء اكثر
من قيمة الارض لا سبيل للمغصوب منه على الارض ويضمن الغاصب
قيمة ارضه وبهكذا روي عن الجلال اهر الدباس من الفصول العمادي
وذكر في مختصر القدوري ومن غصب ساحة فغرس فيها او بنى قيل له
اقلع البناء او الغرس وردها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك
فلمالك ان يضمنه قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي فتاوى
ظهير الدين عن الكرخي رح غصب ارضا وبنى فيها ان كانت قيمة البناء
اكثر يصير متملكا للارض بقيمتها وذكر في الذخيرة ومن غصب ساحة
وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له ان يأخذها وكان القاضي ابو علي
النسفي يحكي عن الكرخي رح انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت
قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء فله ان يأخذها وان كانت قيمتها اقل من قيمة
البناء لا يأخذ الساحة قال هو المراد مما ذكر في الكتاب وزعم ان هذا هو
المذهب وذكر في العدة ان بعض المتأخرين افتوا بقول الكرخي وانه
احسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا لمشايخنا رح فانهم كانوا لا يتركون

جواب الكتاب وفي الخلاصة اذا ملك بالبدل يرجع على بائعه بقيمة البناء وبآخر

كما اذا اشترى ارضا فغرس فيها اغراسا او دارا فبنى فيها بناء ثم جاء مستحق و

استحقها فله ان ياخذها وينقض ويقلع الاشجار والمشتري يرجع على بائعه بالثمن

وهو بالخيار ان شاء سلم النقض الى البائع ويرجع بقيمته مبنيا غير منقوض

ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبس لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر

الرواية الا اذا كان باتفاقهما من المحيط اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم

استحق رجل الدار بالبينة ونقض بناء المشتري فالمذكور في عامة الكتب

ان المشتري يرجع بقيمة البناء على البائع من الخانية رجل اشترى دارا

وقبضها وبنى فيها ثم جاء رجل واستحقها فان المشتري يرجع على البائع

بالثمن ويسلم البناء الى البائع ويرجع على البائع بالثمن وبقيمة البناء

مبنيا يوم يسلم البناء الى البائع فان كان المشتري بنى بالجص والآجر

والساج والذهب فانه يرجع بقيمة البناء على البائع يوم يسلم الى البائع

فان كان المشتري انفق في البناء عشرة آلاف درهم وسكن فيها زمانا

حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت الدار لم يكن للمشتري ان

يرجع على البائع الا بقيمة يوم يسلم البناء الى البائع فان كان المشتري

انفق في البناء عشرة آلاف درهم ثم غلا الجص والآجر والساج ثم

استحقت الدار ومثل ذلك يوم الاستحقاق لا يوجد الا بعشرين الفا

او اكثر فانه يرجع على البائع بقيمة البناء يوم يسلم فلا ينظر الى ما انفق

فيه وان استحقت الدار بعد البناء والبائع غائب والمستحق يأخذ المشتري

يهدم البناء فقال المشتري ان البائع قد غرني وهو غائب قال ابو حنيفة رح لا يلتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البناء وتدفع الدار الى المستحق فان حضر البائع بعد ذلك لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء وانما يرجع عليه اذا كان البناء قائما فيسلم المشتري البناء الى البائع فيهدم البائع ويأخذ النقض وامّا اذا هدمه فلا شيء له على البائع وان حضر البائع وقد هدم المشتري بعض البناء وبقي البعض كان للمشتري ان يأخذ البائع بقيمة ما بقي من البناء قائما ويسلمه اليه فيهدمه البائع ما بقي ويكون النقض له وان شاء المشتري النقض كله ويكون النقض له ولا يسلم البناء وهذا كله قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح في ظاهر الرواية وروى محمد رح عن ابي حنيفة رح وهو قول الحسن رح ان القاضي يبعث من يقوّم البناء ثم يقول للمشتري النقض واحفظ النقض فاذا ظفرت بالبائع تسلم النقض اليه ويقضي لك عليه بقيمة البناء وذكر الطحاوي رح ان المشتري اذا نقض عليه البناء وسلم النقض الى البائع فله ان يرجع على البائع بالثمن وبقيمة البناء مبنيا وان لم يسلم النقض الى البائع لا يرجع الا بالثمن الاول وهذا اقرب الى الفقه من الفصول من شرح الجمع ومنها بيع ما اصله غائب وبعضه معدوم تبعا للناجم والموجود اما ما اصله غائب كالسلجم والجوز واما ما بعضه معدوم فكالورد والياسمين فعندنا لا يجوز بيع المعدوم منه تبعا للموجود ولا بيع ما لم يظهر تبعا للظاهر وقال مالك رح يجوز قال بعض اصحابنا هذا اذا باع ثمره فلو باع الاصل بعد ما ثبت الزهر جاز من المصفى وقال ل شيخنا يفتي بجواز هذا البيع في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك وهكذا

حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد الفضل قال تحسن فيه لتعامل الناس ذكر في

صوع فتاوى الديناري اذا اشترى مذرا وبزرا وعد فلم ينبت اكثر معلوم تو ذكر

بالعدل ارعيب ثم لو زرعت بثمار رسايد وذكر في عدة الفتاوى اشترى

البصل وبذرا فلم ينبت ان نبت لو سره لو زرعت يرجع بالثمن قال هكذا ذكر

في فوائد شمس الاسلام الاوزجندي رح وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني

اذا اشترى حب القطن فزرعه في ارضه فلم ينبت قال بعض المشايخ رحمه

ان يرجع بنقصان العيب قال ظهير الدين لا يرجع لانه استهلك المبيع و بعد

استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب عند الامام وعندهما رح ومن الاستفتاء عن

رجل اشترى مذر الخيار وزرعه فلم ينبت اجاب والذي رح اكثر معلوم

كر رماد ان سبب ذكر ثم رجوع كسد الخير يد بكر راصالح في لو تعذر اساده

ذلك لو الذي ماتى شيئ بسبب فساده قال ما قامه البينه انه كان فاسدا

او تعيب البائع من الجوهر في الباب الاول رجل اشترى مذرا و زرعه

ولم ينبت لا يرجع عليه بنقصان الزرع ثم من ملتقى البحار وصورة المسئلة

قال ابو حنيفة رح اذا باع رجل رحلا حظه من هذه الدار ثم لا يجوز ان لم يعلما

وفي رواية يجوز وان لم يعلما وهو قول ابي يوسف رح وفي رواية يجوز اذا

علم المشتري وان لم يعلم البائع به وهو قول محمد رح ثم من البرجيع وهذه

المسئلة على ثلثة اوجه في وجه يجوز وهو ما اذا وجد علمهما بنصيبه وفي وجه

لا يجوز وهو ما اذا قال بعتك نصيبي من دار ولم يقل من هذه الدار فانه لا يجوز

من الدخيرة و في الثالث خلاف وهو ما اذا قال بعتك نصيبي من هذه الدار

من الغياثية اذا باع نصيبه من هذه الدار ولم يبينه اختلفت الروايات فيه
جدّا والمختار ما ذكر محمد رح في آخر شفعة الاصل ان على قوله رح يجوز اذا كان
البائع والمشتري يعلمان نصيب البائع كم هو وان كانا لا يعلمان لا يجوز * وعند
ابي يوسف رح يجوز وان كانا لا يعلمان نصيب البائع كذا ذكره الشيخ الامام احمد
الطواويسي في شرحه وكذا الوقالة بعت كل حق هو لي هذه الدار ولم يعرف
كم هو فالجواب المختار فيه ايضا ما ذكر عن ابي يوسف رح * من النصاب رجل
قال لآخر بعتك نصيبي من هذه الدار بكذا او علم المشتري نصيبه ولم يعلم البائع
جاز بعد ان يقر البائع انه كما قال المشتري وان لم يعلم المشتري قال ابو حنيفة ومحمد
رح لا يجوز علم البائع او لا فان لو باع المشتري من آخر بعد ما قبض صح كما في
سائر البياعات الفاسدة * من كنز الجواهر باع لؤلؤة على ان وزنها مثقال فاذا
وزنها مثقالا ان سلمت الزيادة للمشتري بغير شيء لان ذكر الوزن فيما يضره
للتبعيض عبارة عن الوصف في صرف الكافي * من الفصول ذكر في بيوع فتاوى
الديلاري مردي نيم درخت مشاع خريد كرد از بهر هيزم را روا باشد يا في اجابت
لي والله اعلم * قيل اگر بشرط قرار خريد بموضع همچنين مشاع روا بود يا في اجابت بود
والله اعلم * وفيه ايضا بيع عمارت مشاع وبيع درختان مشاع في تلك روايتا شد
والله اعلم * وذكر في الواقعات نخل بين شريكين وعليها تمر او ارض بين اثنين
وفيها زرع فباع احد الشريكين نصيبه من التمر ومن الارض والزرع
لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي ان لا يجوز لان المشتري لا يجبر على القطع
فيقوم مقام البائع في النخل والتمر والارض والزرع جميعا وذكر في باب الصلح

عن الارضين من صلب الارض لو كانت دار بين رجلين باع احدهما نا ما
من رجل آخر لم يجز بيعه لانه لا يخلو اما ان باع بشرط الترك او بشرط القلع والهدم
اما الاول فلا يجوز لان فيه شرط منفعة للمشتري سوى البيع فصار بمنزلة
اعارة في البيع ولا يجوز بشرط الهدم والقلع لان فيه ضررا بالشريك الذي
لم يبع وكذلك لو ادعى رجل على احدهما شيئا فصالحه على نصف هذا البناء او على
نصف هذا الزرع المشترك لا يجوز * وفي اجناس الناطفي اذا اشترى نصيب
احد الشريكين من البناء دون الارض لم يجز * وذكر في الصغرى بناء بين
رجلين باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن شريكه لم يجز * وفي فتاوى قاضيخان
اذا كانت الشجرة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو باع
من الشريك جاز ولو كان بين ثلثة فباع احدهما نصيبه من شريكه لا يجوز
وان باع منهما جاز * من الفصول والاصل ان الشجرة انما تستحق بالغرس او بالملكية
الثالث او بالارض * وسئل عن اشجار على صفة النهر لاقوام يجري ذلك النهر
في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة بهذه السكة فادعى واحد
من اهل السكة ان غارسها كان فلانا والدي وارثه * قال عليه البينة فان لم يكن
له بينة فما كان على حريم النهر فهو على جميع اهل السكة * والاصل ان الشجرة
اذا لم تعرف له غارس ولا مالك الثالثة يحكم بالارض * من الملتقط
باع نصيبه من الاشجار بلا اذن شريكه بغير ارض في غير اوان القطع فسد
الاجارة * وفيه ايضا شجرة بين قوم فباع احدهم نصيبه مشاعا والاثمار لم تنتهي
حتى لا يضرها القطع جاز الشراء وللمشتري ان يقطع لانه ليس في القسمة ضرر من

الظهيرية رجل باع نصيبا له من الشجرة بغير اذن شريكه بغير ارض فهذا على

وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت اوان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر

بالقسمة وان كانت لم تبلغ اوان قطعها فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر بالقسمة

وفيه ايضا كرم لرجل باع نزله وهو حصرم جاز لانه باع مالا مفسد في التسليم ولو كان

الكرم بين رجلين باع احدهما نصيبه لم يجز لو كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه

من نزله وهو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان يطالب شريكه بالقسمة وفيه

ضرر بالشريك * من الذخيرة اذا اشترط الاجل في بيع العين فسد العقد وان

شرط الاجل في الثمن الدين فان كان الاجل معلوما فالبيع جائز وان كان مجهولا

البيع فاسد * وهذا اذا شرط هذه الآجال في البيع * اما اذا شرط البيع مطلقا

ثم ان البائع اجل المشتري في الثمن الى هذه الآجال صح التأجيل روى ابن سماعة

عن محمد رح تفصيلا * وهذا لان الاجل اذا لم يكن مشروطا في البيع لا يكون من نفس

البيع وكان تأثير الاجل في تأخير المطالبة الى هذا الاجل وتأخير المطالبة الى هذه

الآجال صحيح كما في الكفالة * واذا قال بعتك بالف درهم الى شهر فالبيع جائز ولو قال

الى شهر بالف درهم ذكر في النوادر انه لا يجوز لانه تأجيل في المبيع لا في الثمن وحكي

عن شمس الائمة الحلواني رح انه يجوز لان قصد المتعاقدين تأجيل الثمن * من

الكافية باع عبدا على ان يسلمه البائع الى المشتري قبل الثمن كان فاسدا واختلفوا

في العلة قال ابو يوسف رح لان العقد يوجب تسليم المبيع قبل نقد الثمن اذا لم يكن

الثمن مؤجلا فاذا شرط ما لا يقتضيه البيع فسد البيع وقال محمد رح انما لا يجوز

البيع لانه يتضمن اجلا مجهولا حتى لو سمى الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز * من

العامية ولو شرط اجلا مجهولا فقال المشتري ابطلت الاجل وعجل الثمن جاز وكم
البائع على القول من الينابيع والجملة من هذا ان المبيع اذا هلك قبل القبض لا يخلو
اما ان يكون الهلاك بفعل البائع او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي او بآفة
سماوية او بفعل المبيع بان كانت جارية فقتلت نفسها فان كان الهلاك بفعل
البائع او بفعل المبيع او بآفة سماوية بطل البيع في هذه المواضع كلها سواء كان
البيع باتا او كان فيه خيار شرط وان كان بفعل المشتري فعليه ثمنه وان
كان البيع باتا او كان فيه خيار للمشتري وان كان الخيار للبائع او كان البيع
فاسدا فعلى المشتري ضمان مثله ان كان مثليا وضمان قيمته ان كان غير مثلي
وان كان بفعل الاجنبي فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع وعاد المبيع الى
ملك البائع وللبائع ان يرجع على الجاني فيضمنه قيمته ان كان غير مثلي ومثله
ان كان مثليا من التتارخانية والاجل المجهول ان يبيع الى الحصاد والدياس
وكذلك اذا باع الى وقت قدوم الحاج وكذلك اذا باع الى وقت خروج
العطاء وكذلك اذا باع الى صوم النصارى من و في التجريد او فطرهم من
الفتاوى المسمى وللبائع حبس المبيع للثمن ان كان عينا بدين المشتري ان
لا يسلم الثمن حتى لو بقي دانق له حبس كله من التاتارخانية رجل اشترى عبدا
ولم يقبضه فامر البائع ان يهبه من فلان ففعل البائع ذلك ودفعه الى
الموهوب له جازت الهبة ويصير المشتري قابضا وكذلك لو امر البائع
ان يواجره من فلان ففعل او لم يعين ففعل جاز وصار المستأجر قابضا للمشتري
اولا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذي يأخذه البائع من المستأجر يحسب من

الثمن ان كان من جنسه ﴿من البرهانية رجل اشترى عبدا بثمن معلوم ثم يقبضه حتى امر البائع بان يواجره من انسان معين او غير معين جاز و يصير المشتري قابضا والغلة التي يأخذها البائع تحتسب من الثمن لان الامر قد صح لانه صادف ملكه والمستاجر ينتصب نائبا عن المشتري في القبض ثم يصير قابضا بحكم العقد ﴿من الفصول جاء بامة وجهها اصبع زائدة ليردها على رجل فانكر الرجل بيعها منه ثم اقام المدعي البينة على شراء منه ثم قال البائع اشتريت مع براءة من كل عيب واقام البينة عليه لا تقبل ولو اقام البينة على قضاء الدين بعد جحوده تقبل ولو قال لم يكن بيني وبينك اخذ ولا اعطاء ثم اقام البينة على القضاء لا تقبل ﴿من الجواهر ولو اشترى فرسا بعد ما رآه وجربه ورضي به ثم اطلع على عيب قديم فاراد رده فانه صح انه كان في يد البائع فله ان يرده ﴿ومنه رجل اشترى بقرة ثم ظهر ان بها عيبا فماتت في يد المشتري فله ان يرجع بنقصان العيب ﴿من النصاب عشرة اشياء اذا دخلت بالمبيع في يد المشتري منع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان اولها اشترى جارية فوطئها المشتري او زوجها يرجع بالنقصان ﴿من الاباق العبد ثم علم المشتري به عيبا لا يرجع بنقصان العيب ما لم يمت او يعود من الاباق لان للبائع ان يقول انا اقبل هكذا وهذا قول ابي حنيفة رح وكذا في الظهيرية الا انه وضع المسئلة في الجارية ﴿من الفتاوى الجواهر رجل اشترى غلاما وقد سرق عند البائع وظهر ان المال المسروق في يد المشتري لم يكن له ان يرده لانه ليس بعيب حال بل عيب السرقة فيما مضى والسرقة لم توجد في يده

المشتري فلا يكون عيبا الا يرى انه لو سرق في يد المشتري ولم يكن سارقا
في يد البائع لم يكن له ان يرده فقد ظهر ان السرقة في يد البائع والمشتري
شرط حتى يمكن رده ومن الغياثية باع جارية ظئرا على انها ذات لبن ذكر الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان البيع فاسد وذكر عن الفقيه ابي جعفر رح انه جائز
لان هذه بمنزلة الصناعة يقال بالفارسية دايگي را فضار كما لو اشترى عبدا
على انه كاتب او خباز وعند محمد يجوز كذا هنا وهو الصحيح وعليه الفتوى من الجواهر
ولو اشترى جارية لترضع ولده فوجد في لبنها نقصانا ليس له ان يردها اذا
لم يكن في العقد شرط اللبن ولو اشتراها بشرط انها غزيرة اللبن فالبيع فاسد
ومنه رجل باع ظئرا على انها ذات لبن قال البيع فاسد في المشهور هكذا ذكر
وهو الصحيح والى هذا اشرنا في الفصل الاول وذكر في النوازل اختلاف المشايخ
رح وكان فتوى الفقيه ابي جعفر الهندواني رح على الجواز وكان فتوى الشيخ
الامام محمد بن الفضل البخاري على الفساد واختار الامام الشهيد حسام الدين
البخاري في واقعاته قول الهندواني ومن الينابيع فالجملة في هذا ان بيع المكيل
بالمكيل من جنسه على ثلثة اوجه في وجه يجوز البيع ويشترط تساويهما في الكيل
وفي وجه لا يجوز تساويا في الكيل او لم يتساويا وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه
الاول فمثل بيع الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير سواء كانا عتيقين او جديدين
او احدهما عتيق والاخر جديد ومن التجريد يكره كل قرض جر نفعا نحو ان
يقرضه ليعمل له كذا او يبيع منه كذا او دراهم غلة او مكسرة ليرد جيادا
صحيحا وكذا يكره السفتجة فان رد الجياد من غير شرط او اقرض مطلقا ثم كتب

السفينة فلا بأس من المحيط قال محمد رح في كتاب الصرف ان ابا حنيفة رح

كان يكره كل قرض جر منفعة قال الكرخي رح هذا اذا كانت المنفعة مشروطة

في العقد بان اقرض عليه ليرد عليه صحاحا او ما اشبه ذلك وان لم تكن

المنفعة مشروطة في العقد فاعطاه المستقرض اجود مما عليه فلا بأس به

من التاترخانية واذا رجح في بدل القرض ولم يكن الرجحان مشروطا في القرض فلا

بأس به وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم استقرض من رجل دراهم

فقضاه وارجح من الجواهر رجل اشترى فرسا بشرط ان يأكل كل يوم خمسة

امناء من الشعير فلم يأكل واراد رده فلم يقبل البائع ومات الفرس لا يجب له على

البائع شيء من المحيط في معرفة عيوب الدواب سئل شمس الاسلام الاوز جندي

رح عمن اشترى بقرة ووجدها قليلا لا كل يقال بالفارسية ناخوار ان قال الرد

ومنه ولو وجدها يطوي الذنب يقال بالفارسية كاهل فليس له الرد الا اذا

اشتراها بشرط انها شيرلة من مختصر الكرخي قال والبيع ثلث بيع صحيح

بيع فاسد وبيع باطل فالبيع الباطل بيع ما لا يجوز ملكه البتة مثل الميتة و

الدم ونحوهما لان هذا البيع انما لا يجوز بمعنى فيه فوجب ان يكون

باطلا كالصلوة بغير طهارة ولان هذا مما لا يملك بحال فلا يدخل تحت العقد

فكان باطلا كبيع الحر والبيع الفاسد يقع فيما يجوز ملكه لكن البيع فيه لا يجوز بمعنى

في غيره فوجب ان يكون فاسدا كالصلوة في حال طلوع الشمس وحال الغروب وانبيع الصحيح

من التهذيب كل شرط يؤدي الى المنازعة يفسد البيع كجهالة المبيع او الثمن او الاجل

ثم المقبوض شراء فاسدا يكون مضمونا بالمثل ان كان مثليا والا بالقيمة ولا يكون مضمونا

بالثمن ـ من التحفة البيوع الفاسدة انواع منها ان يكون المبيع مجهولا او
الثمن مجهولا لجهالة توجب المنازعة ـ من التجريد ثم بيع الفاسد منعقد عندنا
خلافا للشافعي رح والملك موقوف على القبض ـ وعند الشافعي رح لا ينعقد
من الفتاوى الخانية المفسد للبيع انواع وهذا الباب مشتمل على فصول الفصل
الاول في فساد البيع بجهالة احد البدلين ـ وفيما يجمع بين الموجود والمعدوم
والجمع بين المال وغير المال رجل قال لغيره بعت منك جميع ما لي في هذه الدار
من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم بما فيها كان فاسدا لان
المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز اذا باع ما في هذه المدينة او في هذه القرية
ولو جاز ذلك لجاز اذا باع ما في الدنيا ولو قال بعت منك جميع ما لي في
البيت مكذا جاز وان لم يعلم به المشتري لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما
تقدم من الدار وغيرها كثيرة وانما جاز في البيت يحوز في الصندوق والجوالق
من القنية باب في البيع يجمع فيه بين ما يصح العقد وبين ما لا يصح اشترى عشر
بيضات فوجد احدها مذرة لا قيمة لها او عشر بطيخات واحد منها فاسدة
لا قيمة لها فسد البيع في الكل لانه اشترى مالا وغير مال ـ من شرح المجمع قال ابو حنيفة
رح اذا اسلم عشرة دراهم عينا وعشرة دراهم دينا في ذمة المسلم اليه في كر حنطة
ولم يبين قسط كل واحد منهما من المسلم فيه فسد المسلم في الكل وقالا صح في
العين بحصته ـ من شرح الطحاوي والمقبوض بالبيع الفاسد يا مر بائعه مملوك
مضمون عليه بالقيمة او بالمثل عندنا وعند الشافعي رح غير مملوك وعنده
البيع على ضربين بيع جائز وبيع باطل وقال مشائخنا رح من اهل العراق

مملوك التصرف غير مملوك العين وهٰذا غير صحيح لان محمد ارح نص في كتاب الشهادات وقال اذا ادّعى عليه هٰذا فهو خصم فيه لانه يملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وهو ان المشتري اذا اعتق ثبت الولاء منه دون البائع ويجب عليه قيمته للبائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء منه ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبائعه ولو كان نفذ بتسليط البائع لكان يرتفع عنه الضمان والضمان بالثمن للبائع ولو كان المشتري دارا فبيعت دار بجنبها تثبت الشفعة للمشتري دون البائع ✳ من الخلاصة رجل اشترى عبدين صفقة واحدة فاذا احدهما حر البيع في العبد فاسد سمّى ثمن كل واحد منهما اولا وعندهما ان لم يسم فاسد وان سمي جاز في القنّ ✳ من السراجية باع جارية ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن للبائع وامه ام ولد له ويفسخ البيع وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يكن ابنا له الّا بتصديق المشتري ✳ رجل دخل دارنا بامان فباع الولد لا يجوز ولو اشترى عبدا مسلما او مصحفا جبر على البيع ✳ من العتابية وعن ابن سلمة اذا ادّعى خسيس على ملك بيعا او على ملكه نكاحا ومثله لا يساوم مثله لم يسمع لانه يدعي محالا من حيث العادة كذا ✳ من الوقاية ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضا ولو ركب لرده وسقيه او شراء علفه ولا بدّ منه فلا ✳ من حاشية الكنز اما اذا كان يجد بدا منه يكون رضا ✳ من الكافي وعرضه على البيع ولبسه وركوبه لحاجته وسكناه ومداواته رضا منه بالعيب والاصل ان المشتري اذا تصرف في المبيع بعد ما علم بالعيب تصرف الملك بطل حقه في الرد لانه دليل الرضا بالعيب ✳ من المحيط ان غر المشتري البائع

فله ان يسترد وكذا ان غر البائع المشتري له ان يرد قال البائع للمشتري قيمته
كذا فاشتراه ثم ظهر انها اقل فله الرد وان لم يقل ذلك فلا وبه افتى صدر الاسلام
والسغدي والسعد نولي ولو لم يغره البائع لكن غره الدلال فله الرد ايضا
والدبوسي والقاضي الجلال البخاري اشترى فيلق الابريسم خارج البلد ممن لم يكن
عالما بسعر البلد يغبن فاحش فللبائع ان يرجع على المشتري بالفيلق حم
مثله في حق المشتري من الجواهر ولو اشترى بقرة بشرط انها حامل فاذا لم تكن
فله ردها لفساد البيع ولو لم يشترط فوجدها حاملا لا يرد بخلاف الجارية لان
الحمل في البهائم زيادة وفي الجارية عيب من الكافي لو اشترى رجل من آخر
امة وطعن المشتري فيها بعيب فوكل المشتري رجلا بالخصومة مع البائع وغاب
فقال البائع ان المشتري رضي بالعيب فالقاضي لا يقضي بالرد حتى يحضر المشتري
فيحلف من الخانية رجل باع عقارا ثم ادعى انه باع ما هو وقف اختلف المشايخ
رح فيه والصحيح انه لا يسمع بخلاف ما لو اشترى عبدا ثم ادعى انه حر حيث تسمع
دعوى المشتري لان الوقف لا يزيل الملك فلا يخرجه من ان يكون محلا للبيع
اما الحر ليس بمحل للبيع وثمنه لا يملك وكان المشتري مدعيا دينا على البائع
من الجواهر رجل باع عقارا وكتب الصك وذكر فيه انه باع بكذا وسلم الثمن
وسلم المبيع ثم انكر قبض الثمن لا يستحلف القاضي المشتري كذا من برتوني وفي نسخة
وورزمة تو نانده است عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح في
رواية المشهور ان للحاكم ان يستحلفه فقد حكاه القاضي صدر الاسلام في
الكافي من التاتارخانية قال القدوري في كتابه كل ما يوجب نقصانا في الثمن

وفي السغناقي او القيمة في عادة التجار فهو عيب - و ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده رح ان ما يوجب نقصانا في الثمن من حيث المشاهدة والعيان فهو عيب وما لا يوجب نقصانا في الثمن من حيث المشاهدة والعيان ولكن يوجب نقصانا في منافع العين فهو عيب وما لا يوجب نقصانا في العين ولا في منافع العين الا ان يعتبر فيه عرف الناس ان عدوه عيبا كان عيبا وما لا فلا - من التاتارخانية اشترى جارية من رجلين فوجد بها عيبا فقال ارد على فلان ولا ارد على فلان فذلك له في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وكذا في النصاب - من التاتارخانية والثانية اذا باع المشتري من آخر وقبضه او لم يقبضه ثم تقايلا او اطلع على عيب كان عند البائع الاول فاراد ان يرده عليه بالعيب ليس له ذلك لانه بيع في حق الثالث - ومنه رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البائع الاول فان المشتري الاول لا يرد على البائع ولا على المشتري - من المحيط وان كان الكفيل حاضرا في مجلس العقد وابى ان يقبل الكفالة او لم يأب ولكن لم يقبل حتى افترقا واخذا في عمل آخر فالبيع فاسد استحسانا قبل بعد ذلك او لم يقبل وشرط الحوالة في هذا الباب نظير شرط الكفالة يريد اذا وقع البيع بشرط ان يحيل المشتري على غريم البائع فالعقد فاسد قياسا واستحسانا من المنتهى شرط ان يعطيه رهنا معينا بالثمن او كفيلا واحال وهو حاضر او حضر وقبل فسد قياسا وبر قال زفر رح استحسانا لا وان لم يعين او لا يقبل فسد - من الخانية ولو باع على ان يعطيه بالثمن كفيلا فان كان الكفيل غائبا عن المجلس وكفل حين علم

اولم يكفل كان فاسداوان كان الكفيل حاضراً في المجلس او كان غائباً عن المجلس وحضر قبل الافتراق وكفل جاز استحساناً * من الذخيرة وشرط الحوالة في هذا الباب نظير شرط الكفالة يريد اذا وقع البيع بشرط ان يحيل المشتري على غريم من غرمائه البائع فالعقد فاسد قياساً واستحساناً * من الخيانية باع عبده بدين للمشتري على فلان وهو الف ورضي به فلان فهو جائز والمال للبائع على الذي عليه الدين للمشتري * من تحفة الفقهاء ولو شرط المشتري في البيع على ان يحيل البائع على غريم من غرمائه بالثمن فالبيع فاسد لان شرط الضمان والحوالة ثمة بمنزلة اشتراط الجودة في الثمن لكونه توكيلاً في الثمن وتوثيقاً اياه وشرط الضمان ههنا ليس بصفة الثمن بل هو شرط فيه منفعة العاقد والعقد لا يقتضيه ولا يلايمه ولاحدهما فيه منفعة من النافع ولكل واحد من المعاقدين فسخه دفعاً لسبب الفساد * من المهذب ثم عندهما لكل واحد من المعاقدين فسخه قبل القبض وبعده بلا رضا الآخر لكن بحضرته وروي عن محمد رح اذا كان الشرط فيه نفع احدهما كالاجل المجهول ونحوه يفسخه بفسخه ولا ينفسخ بفسخ صاحبه * من تحفة الفقهاء ثم ان كان الكفيل والمحتال عليه غائبين عن المجلس فلم يحضرا حتى افترقا العاقدان فلا يتم البيع الا بايجاب مبتدأ لان تمام العقد يقف على قبول الكفيل والمحال عليه فجعل كان القبول لم يوجد من المشتري ولو حضرا في المجلس وقبلا جاز كما قلنا عند العقد لان المجلس له حكم ساعة واحدة من الفتاوى الحسامية اشترى عبداً على ان يعطيه البائع كفيلاً بما ادركه من درك فان كان الكفيل معيناً حاضراً في المجلس او كان غائباً

ض قبل ان يتفرقا و قبلها جاز استحسانا من الذخيرة قال محمد رح وكل شيئ
ل او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر والزبيب جاز استقراضه
لا يجوز الاجل في القرض ولو فعل كان حالا سواء اجل بعد القرض او اقرض
جلا وهذا قول علمائنا رح وقال مالك وابن ابي ليلى يصح التاجيل
ن التهذيب ولو اجله في القرض فالاجل باطل من الفصول العمادي ثم
لفضولي اذا باع مال الغير لا يخلو اما ان باع بثمن عين او دين فان باع بثمن
ين كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلي والوزني موصوف بغير عينه
يشترط لصحة الاجازة قيام اربعة البائع والمشتري والمالك والمبيع ولا يشترط
يام الثمن في يد البائع فان هلك واحد من الاربعة لا تصح الاجازة فان اجاز
حال قيام الاربعة جاز فتكون الاجازة الاخيرة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون
البائع كالوكيل للمجيز ومنه الفضولي اذا باع مال غيره وصاحب المال حاضر ولم يقل
شيئا لم يكن سكوته اجازة من البرهانية رجل اشترى جارية هندية فاذا هي لا تعرف
الهندية ولا تتكلم بها ينظر ان عد اهل البصر عيبا فله الرد لوجود العيب وان
لم يعد لا لانعدام حد العيب بخلاف ما اذا اشترى جارية تركية وهي لا تعرف
التركية حيث له الرد لان ذلك عيب عند اهل البصيرة لا محالة من الصغرى
رجل اشترى جارية تركية وهي لا تحسن التركية فهو عيب وكذا الهندية
اذا لم تعرف الهندي الا انه قال في الهندية ان عد التجار عيبا فهو عيب قال
القاضي الامام رح الجواب مستقيم في الجليب اما في المولد لا يكون عيبا في

اشتريته فضاع في يده لم يلزمه شيء وان قال ان رضيته اشتريته بعشرة دراهم كان ضامنا لان المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا بالقيمة اذا بين الثمن ﻫ و في الوجه الاول لم يبين و في الوجه الثاني بين ويلحقه الفقيه ابو الليث رح ﻫ من الصغرى المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى نص عليه الفقيه ابو الليث رح في عيون المسائل ذكر وقال اذا قال اذهب بهذا الثوب فان رضيته اشتريته فهلك لا يضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب به فهلك ضمن قيمته وعليه الفتوى ﻫ من الحاوي و في فتاوى ابي الفضل رح وسئل عن الوكيل بالشراء اذا اخذ السلعة على سوم الشراء واراها الموكل فلم يرض به فهلك عند الوكيل فانه يضمن الوكيل قيمتها ولا يرجع على الموكل الا اذا امره بالاخذ على وجه السوم فقيل له الامر بالشيء لا يقتضي الاخذ على وجه الشراء قال لا ومنه في الجامع الاصغر قال ابو نصر كان محمد بن سلمة رح يقول اذا ساوم الرجل شيئا مع واحد واتفقا على ثمن ثم قال البائع هو لك او خذه او اذهب يوجب البيع ﻫ من القنية ويشترط لجواز بيع العمارة في الحانوت والابنية في الارض ان لم يلحقها ضرر بالقلع في املاك الباعة ﻫ من الايضاح قال وذكر محمد رح في الشفعة في بناء بين رجلين والارض لغيرهما فباع احدهما نصيبه من البناء من غير شريكه لم يجز . من الجواهر البائع والمشتري اذا اتسا وما سلعة واتفقا على تلك الثمن ودفع البائع السلعة الى المشتري وتفرقا ولم يجر بينهما بيع يكون بيعا هكذا ذكر وهو الصحيح ﻫ ومنه لو قبض شيئا على وجه السوم فقال له البائع ان هلك

فلا ضمان عليك لبقصه م من التتارخانية وان كان الشرط شرطا لم يعرف ورود الشرع لجواز صورة وهو ليس بمتعارف ان كان لاحد المتعاقدين فيه منفعة او كان للمعقود عليه منفعة والمعقود عليه ان يستحق حقا على الغير فالعقد فاسد م من التهذيب بيع مسيل الماء وحق المرور باطل ابتداء و جائز تبعا م المقبوض شراء فاسد الايكون مضمونا بالمثل ان كان مثليا والا بالقيمة ولا يكون مضمونا بالثمن م من التتارخانية ولو قال ان رضيته اخذته بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته م و في النصاب وعليه الفتوى م م وهذا بناء على ان المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا بقيمته اذا كان الثمن المسمى م من ادب القاضي للخصاف وان كان العيب غير ظاهر وانما يعرفه الاطباء بخروج الكبد والطحال فالقاضي يرى الاطباء والواحد في هذا الباب يكفي فيقبل قوله في حق توجه الخصومة واليمين على البائع لا في حق الرد لان قول الواحد لا يكفي للرد اما اذا كان اثنين عدلين سيأتي هذا في آخر الباب فان قال المشتري للقاضي قبل ان يسأل عن الطبيب سئل البائع عنه فانه يعلم ان به هذا العيب في هذه الحالة فينبغي للقاضي ان يسأل البائع عن ذلك هل هذا العيب الذي ذكر المشتري لهذا العبد في هذه الحالة فان قال لا يسأل المشتري من القاضي ان يحلفه بالله ما تعلم ان به هذا العيب الساعة فيه خلاف على ما تبين فان قال نعم يثبت العيب ثم يسأله القاضي هل بعته اياه وهذا العيب به فان قال نعم فالقاضي يرده عليه وان قال لا انما حدث هذا العيب عند المشتري فالقول قوله لكن مع يمينه بالله لقد بعته وسلمته اليه وما هذا

العيب ﺑﻪ من القيمة لوكان وحدها لعيبر شد ﻫﻮ عيب وعن محمد رح ذلك
في الجواري اللاتي يتخذن أمهات الاولاد وفي غيرهن يعتبر عادة النخاسين
من الفصول والاقالة تصح بالتعاطي كذا ذكر شيخ الاسلام علاء الدين رح في زيادة
وفي فتاوى اهل سمرقند اذا قال المشتري للبائع انه قام علي بثمن غال فرد البائع الثمن
عليه وقبضه المشتري لاينتقض البيع لان الاقالة بمنزلة البيع والبيع لاينعقد الا
بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل وهو التعاطي لابد من التسليم
والقبض من جانبين وكذا الاقالة وهذه المسئلة دليل على ان البيع بالتعاطي لا ينعقد
بقبض الثمن كذا ذكر صاحب المحيط ﻪ من الغاشية في التهذيب الاعتبار في الكيل
والوزن في المنصوصات بالنص وان ترك الناس المعاملة حتى لو باع مائة من حنطة
بمائة من قيل لا يجوز لانه مجازفة ﻪ وقيل يجوز وعليه الفتوى لعموم البلوى ﻪ
من الايضاح قال ابو حنيفة رح اذا باع مائة درهم ودينار بالف درهم فهو جائز
لما بينا انه امكن تصحيح بجعل المائة بالمائة والباقي بازاء الدينار وروي عن محمد رح
انه اذا باع الدراهم بالدراهم وفي احدهما فضل من حيث الوزن وفي الجانب الذي
لا فضل فيه فلوس قال هو جائز في الحكم ولكن اكرهه وقال ابو حنيفة رح لا بأس به لانه
امكن التصحيح بان يجعل الجنس والزيادة بازاء الفلوس وانما كره محمد رح ذلك
لانه اذا جاز على هذا الوجه الف الناس التفاضل فاستعملوه فيما لا يجوز ﻪ من الغياثي
اكروذل دلالي كرو وتم البيع وتقابضا ثم استحق المبيع من يد المشتري ان كان الدلال
هو الذي باشر البيع وتلفظ بلفظ فالرجوع عليه والا فعلى البائع ﻪ من الجواهر
العلس ان كانت ميتة لا يجوز وان كانت مذبوحا او مذبوحا يجوز ﻪ من الفصول

وكانت الدار بين اثنين فباع احدهما بيتا معينا من رجل لا يجوز وذكر في
رح الاصل قال الفقيه ابو جعفر رح رأيت في الامالي دار بين رجلين باع
احدهما منها بيتا معلوما جاز في نصفه عند ابي يوسف رح * من التهذيب
وقال ان ابق عبدك فانا ضامن فهو باطل * من القنية قال الدائن للمديون
بعد المطالبة اذهب واعطني كل شهر عشرة فليس بتاجيل لانه امر بالاعطاء
من الخانية رجل عليه الف درهم من ثمن بيع طالبه الطالب فقال ليس
عندي شيء فقال الطالب اذهب واعطني كل شهر عشرة لم يكن ذلك تاجيلا
وكان له ان يأخذه بجميع المال في الحال * من الكبرى رجل له على آخر دين
من ثمن بيع وطالبه فقال ليس عندي فتنازعا فقال الطالب اذهب واعطني
كل شهر عشرة فله ان يأخذه بجميع الدين في الحال لان هذا ليس بتاجيل
من القنية الحيلة في لزوم الاجل في القرض ان يحيل المستقرض صاحب المال
على رجل الى سنة او سنتين فيصح ويكون المال على المحتال عليه الى ذلك الوقت
ولا سبيل للمقرض ولا لورثته عليه فان مات المحتال عليه يحل ويؤخذ من
تركته * من المحيط وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رح رجل قال لآخر اقرضني الفا
على ان اعيرك ارضي تزرعها ما دامت الدراهم في يدي فزرع المقرض
لا يتصدق بشيء واكره له هذا * من القدوري ومن اشترى مكيلا مكايلة
او موزونا موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز لهذا المشتري
ان يبيعه ولا ان يأكله حتى يعيد الكيل والوزن * من حاشية القدوري
ولا يعتبر بكيل البائع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري ولا بكيله بعد البيع

نصف المشتري ولو كاله البائع بعد البيع بحضرة المشتري فقد قيل لايكتفي
والصحيح انه يكتفي به ـــ من كشف الغوامض فان المولى اذا ابى الاتفاق
على الرقيق يجبر على البيع دفعا للظلم عن المملوك وكذا في الذخيرة
من الحاوي وسئل ابوبكر رح عمن يريد بيع عبده من فاسق قال اكره
ان يبيعه ممن يعلم يعصى الا له به ـــ من الرهانية رجل له عبد امرد
يريد ان يبيعه من فاسق يعلم انه يعصى الله تعالى به غالبا يكره مثل البيع
لانه اعانة على المعصية ـــ من الخلاصة لو كان الرجل يسيئ في حق
عبده فرفع الى القاضي وشهد جيرانه قال محمد رح لا يجبر على بيعه لكن
ينهى المولى عن ذلك فان عاد ادب بالضرب والحبس ـــ من الظهيرية
عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر بانه يحسن صحبته عزر لانه متعنت
من نصاب الفقه عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر انه يحسن صحبته
يعزر لانه متعنت ولو كان على قلب هذا بان كان الرجل يسيئ في حق
عبده ترفعا الى القاضي وشهد جيرانه قال محمد رح لا يجبر على بيعه لكن
ينهى المولى عن ذلك فان عاد ادبه بالضرب والحبس والله اعلم

كتاب ـــــــــــــــــــــــ الكفالة

من الفصولين اذا كفل رجل عن رجل بثمن بيع ثم ان الكفيل اقام البينة على فساد
البيع لا تقبل وكذا لو ضمن المهر ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة
على ايفاء الاصيل او على ابرائه تقبل لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب
وجوب المال فلا تسمع منه دعوى الفساد بعد ذلك وتقبل البينة على الايفاء

والابراء لانه تقرير لوجود السابق ÷ اذا ادّعى المال بسبب الكفالة لابدّ من بيان
المال انه بايّ سبب لينظر انه هل تصح الكفالة به ام لا فان الكفالة بنفقة المرأة
اذا لم يذكر مدة معلومة لا تصح الّا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه ÷
من التاتارخانية اذا كان عليه الف وقد كفل لطالبه بنفس انسان فصالح على خمسين
دينارا على ان ابرأه من الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرأ عن الكفالة بالنفس ÷ من
المحيط قال محمد رح في الاصل الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي على المكفول به على
ان يبرأه عن الكفالة بالنفس ففعل جاز القضاء وجازت البراءة ÷ من الدراجية الكفيل
بالنفس اذا صالح لم يصح في رواية ابي سليمان ÷ وفي رواية ابي حفص يصح وعليه
الفتوى ÷ ولو قال هب له عنّي ولم يقل على انّي ضامن لا يرجع المامور عليه بشيء بخلاف
قوله اقرضه عنّي او اعطه عنّي حيث يرجع وان لم يقل على انّي ضامن ÷ من صنوان
القضاء وفي فتاوى سمرقند ان من قال لغيره الدين الذي لك على فلان انا ادفعه
اليك او انا اسلمه اليك او انا اقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلّم بلفظ يدلّ على الالتزام
نحو قوله عليّ او انّي كفلت او ضمنت وكان الصدر الامام استاذ الائمة
ظهير الدين رح يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون كفالة واذا اتى
بها معلّقا بان قال ان لم يودّ فلان مالك عليه فانا اوّدي يصير كفيلا
والاصل في الكفالة انه يجوز تعليقها بشرط متعارف ولا يجوز تعليقها
بشرط غير متعارف لان الكفالة تشبه النذر من حيث انه التزام وتشبه
المعاوضة من حيث ان الكفيل يملك ما في ذمة الاصيل عوضا
عما يؤدّى اذا كفل بامر الاصيل فمن حيث انه يشبه النذر صحّ تعليقها

بشرط معارف ومن حيث انه يشبه المعاوضه لم يصح تعليقها بشرط متعارف
من التاتارخانية وفي فتاوى النسفي ان من قال لغيره الدين الذي لك على
فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا اقبضه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ
يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت علي الي وكان الشيخ الامام الخير
الحسن بن علي المرغيناني رح يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون كفالة
وان اتى بها معلقا بان قال اذا لم يؤد فلان مالك عليه فانا اؤدي وانا ادفع
يصير كفيلا وقال هو نظير ما ذكر في مناسك الفتاوى ان من قال انا احج
لا يلزمه شيء واذا قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه الحج اذا دخل الدار
ولو شرط على الكفيل ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في غير مجلس القاضي
ذكر في الاصل انه يبرأ قالوا هذا اذا سلمه في مكان لا يمكن للمطلوب عن
الامتناع والتأني عن الحضور مجلس الحكم اما اذا حصل التسليم في مكان يمكن
للمطلوب الامتناع والتأني عن الحضور مجلس الحكم لا يبرأ وكان الفقيه ابو
البلخي رح يقول ان كان هذا الشرط في موضع عادة اهل ذلك الموضع
انهم يخلصون المطلوب من يد الطالب تجب مراعاة هذا الشرط وان
في موضع عادة اهل ذلك الموضع لا يخلصون المطلوب من يد الطالب
ولا يعينون الطالب على جره الى باب القاضي لا يجب مراعاة هذا
اذا سلمه في المصر في مكان آخر. وفي الخانية قال مشائخنا في زماننا
اذا شرط عليه التسليم في مجلس القاضي فسلم اليه في غير مجلس القاضي
وفي الكبرى وبه يفتى. من الفصول الاستروشني. ولو قال الكفيل ان لم

ان بده سهم فهذا وعد لا كفالة وبعض مشائخنا رح قالوا في قوله آنچه ترا بر فلانست
من جواب کويم انه كفالة بحكم العرف * وكان ظهير الدين يفتي انه لا يكون
كفالة * وكان ركن الاسلام علي السغدي رح يقول اذا قال اگر فلان
حاضر نتوانم کرد جواب اين مال بر من ان هذا لا يكون كفالة * من الذخيرة
ولو قال آنچه ترا بر فلان ست من جواب کويم ان هذا الكفالة وبعض مشائخنا
رح قالوا في قوله آنچه ترا بر فلان ست من جواب کويم ان هذا الكفالة بحكم
العرف وكان ظهير الدين رح يفتي انه لا يكون كفالة وكذلك كان يفتي
في قوله جواب مال تو کويم انه لا يكون كفالة وكان ركن الاسلام علي السغدي
رح يقول اذا قال اگر فلان را حاضر نتوانم کرد جواب آن مال بر من ان هذا لا يكون
كفالة * من الكافي واخذ الكفيل بعد اقامة البينة قياس واستحسان وقبل اقامتها
بمجرد الدعوى استحسان عنده * ومنه ويجب ان يكون الكفيل ثقة معروف
الدار حتى يحصل فائدة التكفيل وهو الاستيثاق * من الكنز وطالب الكفيل
المديون ولو طالب احدهما له ان يطالب الآخر * من التجريد وللمكفول له
ان يطالبهما وايهما شاء وايهما ادى بريا * من جامع الفتاوى وللقاضي ان
يحبس الاصيل والكفيل اذا طالب المال قاضيخان * من المنافع المكفول له بالخيار ان شاء
طالب الاصيل وان شاء طالب كفيله لان الكفالة ضم احدى الذمتين الى
الاخرى في حق توجه المطالبة نحوه ولا يوجب براءة الاصيل فاذا كان الدين
ثابتا في ذمة كل واحد منهما كان له ولاية مطالبة كل واحد منهما فاذا اختار
مطالبة احدهما لا تبطل ولاية مطالبة الآخر * ومنه وان تكفل بنفسه على انه

لم يواف به في وقت كذا فهو ضامن لما عليه وهو الف لم يقبضه في الوقت
لزمه ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس لانه كفل بالنفس وضمن المال
بشرط عدم الموافاة به والضمان لقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به
زعيم فاذا لم يواف به فقد تحقق شرط ضمان المال فلزمه المال فاذا ادى المال
برئ من احد الضمانين ولم يبرأ من الآخر لجواز ان يدعي عليه دينا آخر فلزمه
احضاره *من صنوان القضاء اذا قال انا شناسا فلان رح قال الفقيه ابو جعفر
رح يصير كفيلا وهكذا ذكره شيخ الاسلام في شرحه وقال الفقيه ابو الليث رح
لا يصير كفيلا وبه اخذ الصدر الشهيد رح ولو قال فلان آشناست لا يكون
كفيلا ذكره صدر الاسلام في شرحه* وقال القاضي فخر الدين رح قوله
آشناست وآشنا من است كفالة بالنفس عرفا وبه يفتي* من التهذيب
وفي بلدنا لو قال في المبايعات آشناده فقال الآخر آشناست فهو ضامن
لنفسه* من صنوان القضاء ان الرهن والكفالة جائزان في الخراج لانه
دين يطالب به كسائر الديون* من المحيط ولو قال ما اقر لك فلان من شيء
فهو لك علي فاقر له فلان شيئا وسكوا الكفيل ذلك لزمه* ولو قال ما اقر لك
به شي فهو علي فقامت عليه بينة انه قد كان اقر له قبل الكفالة بالف
درهم فانه لا يلزم الكفيل* من السراجية ولو قال اگر نه آرم فلان را فردا من جواب
كويم صار كفيلا كذا لو قال جواب آن من* من صنوان القضاء ولو قال
اگر نه آرم فلان است من جواب كويم هذا كفالة بالعرف عند بعض مشايخنا رح
وكان الصدر الامام استاذ الائمة ظهير الدين رح يفتي بانه لا يكون كفالة

الله اکبر

جلد دوم

نسخه فتاوی حمادیه در علم فقه

من مؤلفات مولانا ابو الفتح رکن ابن حسام الناکوری

سقی الله ثراهما وجعل الجنة مثواهما

از کتاب الکفالة تا آخر کتاب

در شهر شوال سنه ۱۲۴۱ هجری قدسی مطابق ماه مئی

سنه ۱۸۲۶ عیسوی بمقابله کتب متعدده تصحیح یافته

باهتمام مولوی غلام محمد وهم بمطبع اسیاتک

لیتهوگرافک کمپنی بقالب طبع در آمد

فقط

Printed and Published at the Asiatic Lith. Press

فهرست جلد دوم فتاوه حمادیه در علم فقه از کتاب الحواله تا کتاب الفرائض

من الصغرى ولو قال اكبر ترا بر غلاسبت من جوانب كريم فهو كذالك حكي الدرث

من التاتار خانية ولو تقاضا الوجل فقال الرجل ادفعها اليه فقال نعم فلها انه

لا يودي الا ان يكون عنده وديعة للامر او عليه دين فليس له ان يمتنع

كذا عن ابي يوسف رح من شرح المجمع رجل قال لرجل آخر ليس هذا لعيالة

ولا هو في عياله اقضي فلانا الف درهم ولم يقل اقضي عني فادى المامور انقال

ابو يوسف رح يرجع بها على الآمر وقالا لا يرجع من الاسرار رجل قال لآخر

اضمن لفلان الف درهم او قال اقضه الف درهم والآمر مقر بان الالف عليه

ففعل المامور لم يرجع عليه عند ابي حنيفة ومحمد رح الا ان يكون المامور

خليطا للآمر او شريكا او ممن يدخل في عياله فيرجع المال على الآمر استحسانا

والخليط الذي يكون بينهما اخذ واعطاء وقال ابو يوسف رح آخرا يرجع

كما لو قال له اقضه عني او اضمن عني وكذلك ان لم يكن مقرا بالمال والمسئلة

بحالها لم يرجع على الآمر بشيء وعند ابي يوسف رح يرجع لانه الامر

امر بضمان يصح من جهته وكذلك القضاء ولا يصح من جهته الا ان يكون

الاداء عنه والمامور نائب عنه فصار كانه قال اقض عني ودليله اذا كان

المامور خليطا له او شريكا او ممن يدخل في عياله ولهما ان الامر تحقق

امرا بالقضاء من غير استقراض فان قضاء الدين كما يصح بمال من عليه الدين

يصح بمال غيره فلا يتضمن الامر بالقضاء ان يصير المال للآمر والمامور نائب

عنه فبقي حكمه على ما كان فلو قال تبرع عني بقضاء الدين فيصير سوالا كقول الرجل

اللهم اغفر لي وقد قال انا اعطيك شيئا على نفس امور في الخبرات الا

يتم امراً لى الحقيقة من صاحب الولاية الا ترى انا جعلناه بالضمان عندهم كان سوا الاحى اذا جاء بربح والا فلا واذا كان لا تصح فى الحالين الا سوا الا عنده كان اشد اثره سوا الا لا توكيدا وضعا فلا يزيد على المنصوص عليه سوا الا الاستقراض لا بد لا لقرائنه الا ان يكون المامور ممن تعين الاستقراض منه بمعنى سابق على الامر من خلطا او شريكه او سكنى معه فى عياله فيثبت بتلك الدلالة معنى الاستقراض * من الفصول وصى قال لرجل اضمن عن فلان الميت دينه فضمن الرجل ذلك بامر الوصى فاداه يرجع الضامن بما ادى فى مال الميت ويأخذ الوصى حتى يؤديه من مال الميت * ومنه والاسير لو قال لغيره خلصنى او الرجل الذى اخذه السلطان لمصادرة قال لرجل خلصنى فدفع المامور مالا وخلص الامر اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسى رح يرجع فى المسئلتين وقال صاحب المحيط لا يرجع وعليه الفتوى وهو الاصح * من الكافى ولا تصح الكفالة بالنفس ولا بالمال اذا لم يقبل الطالب فى مجلس العقد عند ابى حنيفة ومحمد رح خلافا لابى يوسف رح فيهما * واختلفوا على قوله قيل عنده يجوز بوصف التوقف حتى لو رضى به الطالب ينفذ والا يبطل * وقيل جاز عنده بوصف النفاذ ورضاء الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح لانه تصرف التزام من الكفيل ولا الزام فيه على الغير فيتم بالملتزم وحده كالاقرار ولهذا يصح من المريض في الحالة الاخيرة اذا قال لفلان علىّ الف درهم فهذا اقرار بالدين لان كلمة على تستعمل فى الايجاب ومحل الايجاب الذمة وفى الذمة انما يثبت الدين دون العين فصار مقرا بالدين بمقتضى قوله علىّ * ومنه سئل ابو القاسم رح

عن رجل قال لغیره این کا ومن ترا فقال هذا هبة ولو قال تراست فهذا اقرار قالوا والصحیح انه هبة فی الصورتین جمیعا لانه تعذر اعتباره اقرارا لان ملك الانسان لا یصیر لغیره الا بتملیك من جهته حتی لو لم یقل لغیره این کا ولکن واما قال این کا وتراست یکون اقرارا وعن الفقیه ابی جعفر رح ان من قال لغیره این بنده ترا فهذه هبة ولو قال این بنده تراست فهذا اقرار وسئل الفقیه ابو اللیث رح عمن قال جمیع مایعرف بی اوینسب الی فهو لفلان هذا اقرار ولو قال جمیع مالی او قال جمیع ما املکه لفلان فهذا هبة لان فی الوجه الاول امکن جعله اقرارا وفی الفصل الثانی لا یمکن جعله اقرارا لان ملك الانسان وماله لا یصیر لغیره الا بتملیك من جهته اما المنسوب الی الانسان والمعروف به فقد یکون لغیره الا من جهته وعن الفقیه ابی نصر رح انه سئل عن امرأة قالت لابیها نصف هذه الدار ملك اوقالت بالفارسیة نیمی سرای تراست قال هذه اللفظة صالحة للاقرار والهبة فرجع الی ماجری بینهما قال والظاهر فی قوله تراست انه اقرار من الفصول لو قال بپذیرفتم هذا ضمان صحیح ولو قال قبول کردم فقد اختلف المشائخ المتأخرون رح فیه قیل لا یکون کفالة وقیل ان اراد به الکفالة یکون کفالة وان لم یرد یکون وعد الاضمانا من الکافی ویصح تعلیق الکفالة بالشرط کما لو قال ان بایعت فلانا فعلیّ وماذاب لك علیه فعلیّ وما لو غصبك فلان فعلیّ بخلاف ما لو غصبك احد شیئا من الجواهر اهل قریة ارادوا اخراج رجل من قریتهم فقال رجل هرچه شما را برسد از غرامت وضرر آن بر من ثم ان هذا الرجل خرج

من القرية مع آخر باموال كثيرة لاهل القرية لا يجب على الضامن شيئ ﴿من التجنيس﴾
وتعليقها بشرط ملائم جائز كقوله اذا استحق المبيع او قدم المطلوب فانا ضامن
وبالشرط المحض كدخول الدار ونحوه لا تصح الكفالة اصلا ولو قال ان نوى مالك
على فلان فانا ضامن يصح حتى لو مات فلان ولم يدع شيئا ضمنه وكذا ان خرج
من المصر ولم يعطك حقك وكذلك لو قال ان قتلك او عبدك او شجك او
غصب مالك وان قال صيحك لا تصح خلافا لمحمد رح وان قال من قتلك او غصب
مالك من الناس او من بايعت منهم لا تصح اتفاقا ﴿من شرح الطحاوي﴾
والاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون في الحال او المضاف الى سبب
مضمون يثبت في ثاني الحال مقدور على الايفاء والمضمون له وعنه معلوم جائزة
وبيان هذا وهو ان من ضمن لرجل عن رجل ما ذاب له عليه او ما قضي له عليه
او ضمن له ثمن ما بايعه او اقرضه او ضمن له ما استهلكه من ماله فان هذه
الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال لما اذا اضيف الى سبب مضمون
والمضمون عنه معلوم مقدور على الايفاء ﴿من الينابيع﴾ وكل حق لا يمكن استيفاؤه
من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص يريد به اذا تكفل بنفس الحد ودون
القصاص فهو غير جائز بالاجماع ﴿من الفصول الاستروشني﴾ وذكر في العدة لو قال لغيره
ان غصب فلان مالك او احد من هؤلاء القوم فانا ضامن يصح ﴿من الكافي﴾ جهالة
المكفول به لا يمنع صحة الكفالة ﴿ومنه﴾ ان الكفالة لا تصح لمجهول اجماعا ﴿من الغوامض﴾
وان جهالة المكفول عنه تبطل الكفالة ﴿من الحد ايه﴾ ثم الاصل انه يصح تعليقه
بشرط ملائم له مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق المبيع الى آخره

من الفصول العمادي وذكر في الصغرى ايضا رجل قال لآخر اضمن لفلان عني ما قضي به
له علي او ما ذاب له علي او ما لزمني له فضمن المامور ذلك ثم غاب الآمر فاقام
المكفول له بينة ان له على الغائب الفا وقال للقاضي اقض بها على الغائب حتى
يلزم الكفيل لا يجيبه القاضي اليه حتى يحضر الغائب فيلزم بخلاف ما لو كفل بكل
ما له عليه فاقام عليه الطالب بينة ان له على المكفول عنه الفا حيث يقبل
وان كان المكفول عنه غائبا ثم الفصل الاول وهو ما اذا ضمن له ما قضي له به
او ما ذاب له عليه او ما لزمه اذا اقر الكفيل بدين على المكفول عنه وابى ان
يدفع مخافة ان يجحد الغائب لم يجبر على الدفع هكذا ذكر في فصل القضاء على
الغائب + من الصغرى ذكر في هذا الفصل من الذخيرة في اثبات مسئلة
دعوى الكفالة رجل قال لغيره لك على فلان الف درهم وقد كفلت بها لا يجب
المال على الكفيل ولم يثبت على المكفول عنه شيء + من السراجية الكفالة بالمال
جائزة معلوما كان المكفول به او مجهولا بامر المكفول عنه وبغير امره + ومنه
نصير في سئل قاضي جلال الدين قال لامرأة ابنه تا تو زنده وبسر من
ندهست نفقه تو بر من قال يصح وهكذا اجاب قاضي بديع الدين قال
البرهان ما لم يقل نفقه تو بر بسر من بود بر من + من السغناقي وعلى صيغة
الالزام والى في معنى على قال عليه السلام من ترك كلا او عيالا فالي اي فعلي بدليل
من التهذيب وتصح الكفالة بقوله انا ضامن ما عليه او كفيل او زعيم او
الي او الي او هو لك عندي + من القنية ما لم يتلفظ بما يفيد معنى الالتزام نحو
قلت ضمنت على الي + من النا قوله ما بايعت فلانا فعلي اي فانا ضامن

بالثمن وكفل به وهذه الالفاظ وان كانت مبنية عن الماضي والمراد بها الاستقبال
من الصيرفية ادعى فانكر المدعى عليه فقال رجل ما ادعيت على فلان فهو علي
فضامن *من التتارخانية لو قال لرب المال انا ضامن ما عليه فهذا ضمان صحيح و
بالفارسية بذيرم ضمان صحيح *من المنح *شرح* ولفظها ضمنت او كفلت به
او ضامن بدالك او قبلت به او زعيم او قبيل هكذا *وهو علي او الي ايضا من جملة
الفقهاء اما الفاظ الكفالة ان يقول للطالب دعه انا ضامن عنه او كفيل به لك
او قبيل او زعيم او علي او الي او هو عندي او هو لك قبلي وقد ذكرنا في كتاب
الاقرار انه اذا قال لفلان عندي كذا يكون اقرارا بالوديعة وهنا يكون ضمانا
لان قوله عندي يحتمل هو في يدي او في ذمتي فيقع على الادنى وهو الوديعة
فاما الذي لا يكون الا في الذمة ولا يكون في اليد فحمل على الوجوب هنا
من جواهر الفتاوى رجل كفل بنفس رجل وقال اگر مطالبه كني بتسليم او مرا ومن
عاجز آيم از تسليم او آن مال كه برا وست بذيرفتم كه بدهم فمات الاصيل وجب
المال على الكفيل والطلب ليس بشرط - ومنه رجل له على آخر دين فقال له رجل
انا اؤديه الى اسبوع او لازم غريمه وقال دعه حتى يذهب فاني اسلم اليك
او قال ادفع اليك فانه يلزم تسليم نفسه في قوله دعه حتى يذهب فاني اسلمه
اليك اذ هو معنى الضمان بالنفس وفي قوله انا اؤديه الى اسبوع يلزمه
وان قال انا ادفعه الى اسبوع ينبغي ان لا يلزمه لان ذلك عدة فله ان
لا يفي به بخلاف قوله اؤديه لان الاداء يستدعي سابقة الوجوب فكانه
التزمه ثم استمهله الى اسبوع *من الينابيع فان تكفل بالنفس فعليه احضارها

من شرح الكنز ولا يشترط قبول الطالب التسليم يعني يبرأ بمجرد التخلية بينه وبين المكفول عنه * من التجريد ويؤخذ احضار المكفول به ولو كفل ثلثة بالنفس كفالة واحدة يحضره احدهم يبرئ الباقون والتخلية فيه تسليم كما في المال * من المنافع فالكفالة بالنفس جائزة والمضمون بها احضار المكفول به * من التتارخانية رجل كفل بما له عن رجل بامره فاحال الطالب غريمه على الكفيل ليؤدي دين كفالته صح * من التتارخانية واذا سلم الكفيل بنفسه الى الطالب ولم يقل سلمت اليك بجهة الكفالة فهذا على وجهين * الاول ان سلمه بعد ما طلب الطالب التسليم من الكفيل ففي هذا الوجه يبرأ * وفي الوجه الثاني ان يسلمه ابتداء من غير طلب المدعي وفي هذا الوجه لا يبرأ الكفيل * من الذخيرة اذا كفل بنفس انسان ثم ان المكفول عنه سلم النفس الى المكفول له وقال هذا تسليم عن الكفيل يبرأ الكفيل * وفي النوازل وسئل ابو جعفر رح عن رجل كفل بنفس رجل الى ثلثة ايام هل يبرأ من الكفالة قال لا يبرأ وانما الثلثة الايام اجل لتاخير المطالبة * وفي جامع الفتاوى وعن ابي بكر الاسكاف لا يلزمه المطالبة الا بعد ثلثة ايام وبعد الثلث تصح المطالبة ابدا ما لم يسلم اليه * وفي العيون قال الفقيه وبه نأخذ ذكر في جميع التفاريق * لو قال انا كفيل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه قبل الشهر برئ عن الكفالة لانه سلم بعد السبب * ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا قبل الشهر وبعده * واعتماد الهز ماننا على انه لو قال بالعربية يكون كفيلا في الحال فاذا مضى الشهر لا تبقى الكفالة * ولو قال الى شهر يخرج الناصحي عن

الكفالة بعد الشهور ... بهلاك المشتري ... ثم ... الف درهم

وفي الخانية اواستقرضا منهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بجميع

المال فهو جائز وللطالب ان يطالب بايهما شاء بجميع المال النصف بحكم الاصالة

والنصف بحكم الكفالة فان ادى احدهما شيئا وقال هذا مما كفلت به عن صاحبي

لم يقبل قوله ما لم يتجاوز المؤدى حصته حتى لا يرجع على صاحبه بشيء فاذا ما

المؤدى حصة كان المؤدى عن صاحبه من القنية كفل بنفسه وقال ان

عجزت عن تسليمه الى ثلثة ايام فعلي المال ثم حبس بحق او بغير حق او مرض

مرضا يتعذر احضاره بلا مدة يعني بعد الثلث كان المكفول له يطالبه

قوم في مدرسة فجاء الكفيل بالمكفول عنه وقال له هو المكفول عنه فلم يحبس

بل مر وخرج الى باب آخر فهذا القدر تسليم منه ... من الخيج ويجوز بالمال

معلوما كان او مجهولا اذا كان دينا صحيحا والغرض بقيد الدين الصحيح

الاحتراز عن بدل الكتابة ... من القنية كفل عن ميت مفلس ثم ظهر

له مال تبقى بعض الدين صحت الكفالة بقدره ... من العتابية

وكفالة الوارث عن المريض بامره وبغير امر المريض وبعد موته جائز

بقدر تركته ... من التتارخانية واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك

شيئا فكفل رجل عنه للغرماء لم تصح الكفالة عند ابي حنيفة رح وقالا تصح

وبه قال الشافعي رح والصحيح قول ابي حنيفة رح ... من حاشية للمطوم اذا

مات المديون مفلسا وكفل عنه ابنه اوغيره للغرماء بما لهم لا يصح وقالا

والصحيح قول ابي حنيفة رح ... من الخانية وان كانت العين مضمونة على صاحب اليد

كالغصب والمبيع ببيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ونحو ذلك تصح به الكفالة ويجب على الكفيل تسليمه ما دام قائما واذا هلك كان عليه قيمته كذا لو ادعى رجل عبدا في يد رجل فكفل رجل بالعبد فمات العبد واقام المدعي بينة ان العبد له وقضى القاضي له بذلك كان له ان يأخذ الكفيل بقيمة العبد ✤ رجل كفل بنفس رجل خاصة فبشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا ✤ من الجواهر رجل له على آخر دين مؤجل الى اربعة اشهر فمضى ثلثة اشهر واراد الغريم السفر فطلب صاحب المال كفيلا منه او المقام معه حتى تنقضي المدة ليس له ذلك وهو الصحيح وذكر في شرح الطحاوي في باب المداينات هكذا ✤ قال ليس له مطالبة الكفيل ولكن يقال له ان شئت فاذهب معه فاذا حل الاجل فامنعه من السفر حتى يقضي حقك ✤ من الصير في قال بديع الدين ينظر عند اخذ الكفيل من المؤجل ان كان المديون معروفا بالامانة لا يأخذ منه والا فيأخذ منه واستفتيته فافتى انه يؤخذ منه على قول ابي يوسف رح واستفتيته عن قاضيخان رح فافتى لا يطالب ✤ قلت في الرشيدي في غريم يخاف المغرب انه يؤخذ منه كفيل في الدين المؤجل واستفتيته عن برهان الدين فافتى له لا يطالب ✤ من القنية الدائن يطالب المديون بالكفيل قبل حلول الاجل ليس له ذلك قال رضي وهو الظاهر في رواية ✤ م ✤ له ذلك ✤ قع عز ✤ له دين مؤجل الى شهر وثبت عند القاضي ان المديون يذهب سنة الى بعيد ويطالب الدائن كفيلا بالدين يقضيه اذا حل الاجل فان عرف المديون بالمطل والتسويف يأخذ منه كفيلا والا

ثلاثة دراهم فيما حيث بيع ليس له اخذ الكفيل مطلقاً من التتارخانية رجل
دفع الى صبي محجور عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن
للدافع عن الصبي بهذه العشرة لا يجوز ومثله لو ضمن قبل الدفع بان
قال ادفع اليه عشرة على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة يجوز وكذا
الصبي المحجور اذا باع شيئاً فجاء انسان وكفل بالدرك للمشتري ان كفل
بعد ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان كان قبل ذلك جاز وفي الاقضية
اجمعوا ان في الدين المؤجل اذا قرب حلول الاجل واراد المديون السفر لا يجبر
على اعطاء الكفيل وكذا في الغياثية ومن الغيابي رب الدين لو قال للقاضي
ان مديوني الوصي ان يغيب عني فامر بطالبه بالكفيل و تكاب الدين حلا
من التتارخانية جماعة معهم اموال اشتبهوا الى بلدة فيها والي طمع ان يأخذ منهم
شيئاً بغير حق فاخذ بعضهم واختبأ بعضهم فقال الوالي للذي اخذهم ادّوا
لي كذا على ان يرجعوا على الباقين بالحصص وادّوا بذلك لا يكون لهم ان
يرجعوا على الباقين بشيء فلو امرهم لم يؤدّوا الى السلطان شيئاً حتى لقوا
المهم المختفون وقالوا لا تظلموهم وما اصابكم فهو علينا بالحصص فهم
بعد ذلك ادّوا فلهم الرجوع عليهم بالحصص - وفي فتاوى في رجلين في
سفينة ومعهما متاع كثير فلما اشتبهوا الى مكان قبل الماء قال احدهما لصاحبه
الزمتاعك فان متاعي سيلك وبينهما سهما انه فاسد ويضمن الآمر للملقي نصف
قيمة متاع نفسه وطريقه انه نصيره مشتريا متاع الملقي بنصف متاعه وفي التتارخانية
ولو قال من يرمي من السفينة شيء فهو علينا بالحصص فهو باطل ومن رمى متاع

صاحبه لخوف الخرق ضمن قضى نائبة غيره باذنه يرجع به عليه من غير شرط الرجوع بمنزلة ثمن المبيع * من المحيط وعنه ايضا في سلطان صادر رجلا والزمه مالا فضمن رجل هذا المال وبذل الخط صح ضمانه واذا ادّى الضامن المال كان له الرجوع على المضمون عليه وهكذا احكي فتوى شمس الائمة السرخسي رح * وفي الخانية فان لزمه غيره بذلك ان قال على ان ترجع عليّ بذلك كان له ان يرجع عليه وان لم يقل عليّ ان ترجع بذلك اختلفوا فيه والصحيح انه يرجع * من الغياثية قوم وقعت لهم مصادرة فامروا رجلا بان يستقرض لهم مالا وينفق في هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع على المستقرض والمستقرض يرجع على الآمران شرط الرجوع يرجع وبدون الشرط اختلف المشائخ رح والمختار انه يرجع * من القنية اما النوائب فهو ماينوبه من جهة السلطان حقا او باطلا او غيره وصحت الكفالة بها لانها ديون في حكم توجه المطالبة ولهذا افتينا ان من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط والمعادلة كان ماجورا وان كان اصله من جهة الذي يأخذه باطلا ولهذا قلنا من قضى نائبة غيره باذنه يرجع عليه من غير شرط الرجوع استحسانا بمنزلة ثمن المبيع بخلاف الزكوة والخراج وغيرها * خص * ضمن عليه نوائبه وخراجه وقسمته جاز رح * النائبة يضرب السلطان على الرعية * من الفصول وفي فوائد جدّي رح ادّعى على آخر كه غلام توكه من بضاعت دادي وكفتي اگر وي خيانتي كند در مال توضمان آيم وعهده برمن است ووي جنديں از مال من خيانت كرده است واجبست بر توكه بدهي صح دعواه * من شرح الطحاوي واما الكفالة بالمضمونات

في الحال كالديون والاعيان المضمونة عند رجل لرجل ضمن لصاحبه فالضمان صحيح في الدين يأخذ ايهما شاء وفي العين يطالب ايهما شاء ولو هلكت العين قبل الاخذ يجب عليه ضمانه ويأخذ بذلك ايهما شاء ولو كانت العين امانة او مضمونة لغيره في يد البائع فان الضمان صحيح بتسليم العين اليه فاذا هلكت العين بطلت الكفالة لانه غير مضمون على المكفول عنه من الجواهر رجل كفل بنفس رجل كه هركاه كه خواهد بازسپارد ثم ان المكفول له احضر الكفيل مع المكفول عنه فقال بازسپردم ولم يقبل فقد برئ من الكفالة اذا كان سلمه في موضع امكن حضور مجلس القضاء وحد التسليم في الكفالة ان يقول له احفظ خصمك على وجه تقدر على مخاصمته ولا يكون التخلية تحسب ومنه ولو اجتمع الكفيل والمكفول له والمكفول عنه في مجلس ولم يجر بينهما ذكر المطالبة والتسليم لا يبرأ من الكفالة الا ان يسلم المكفول عنه نفسه من جهة الكفالة رجل كفل بنفس رجل فغاب المكفول عنه غيبة لا يدري اين هو لا يحبسه القاضي في مثل هذه الصورة نص في المشتمل الكفيل بالنفس اذا حبس بغيبة المكفول عنه فشهد شاهدان ان المكفول عنه غاب عن البلد ونواحيها فللقاضي ان يطلق الكفيل عن الحبس الكفيل اذا سلم المكفول عنه في السوق برئ المكفول عنه اذا غاب ان عرف غيبته يمهله الى ان يذهب ويجيئ وان لم يعرف يحبس رجل باع من رجل شيئا بتعريف رجل وسلم العين وغاب المشتري لا يجب على المعرف شيئ هكذا ذكره وهو الصحيح وذكر في فتاوى مشائخ سمرقند ان الضمان على المعرف والصحيح ظاهر الرواية

تمام المسئلة في فتاوى الصغرى ﷺ من الخلاصة وان كان المكفول بمقاما
ببلد آخر قد علم القاضي او قامت به البينة اجل الكفيل قدر الذهاب
ومجيبه فان جاء والا حبسه ﷺ من القنية ولو قال فروا اين مال ويامن ندهم
من بكفيل ولو قال فروا اين مال بتو تسليم كنم فهو كفيل ﷺ من التهذيب ولو قال
ان ابو بعبدك فانا ضامن فهو باطل ﷺ ﷺ

الحوالة

من التحفة ثم الحوالة نوعان مطلقة ومقيدة اما المطلقة ان يحيل صاحب الدين
على رجل له عليه مال اولم يكن وقبل ذلك الرجل ان لم يكن عليه مال يجب
عليه ان يؤدي وان كان عليه مال ولم يقيد الحوالة به بان لم يقل احلته
عليك بالي عليك او على ان تعطيه مما عليك وقبل المحتال عليه فعليه اداء
الالفين الفا الى المحيل والفا الى المحتال له وللمحيل ان يطالبه بتلك الالف
لانه لم يقيد الحوالة به كما اذا كان عند رجل الف درهم وديعة فاحاله غريمه
عليه بالف ولم يقيد بالالف الوديعة فقبل له ان يأخذ الوديعة وعلى المحتال
اداء الالف بالحوالة فاما اذا قيد بالمال الذي عليه ليس للمحيل ان يطالبه
بالاداء اليه لانه تعلق به حق المحتال له فاذا ادى تقع المقاصة بينهما ﷺ من
المحيط اما بيان شرائطها فمن شرائطها رضا المحتال عليه بقبول الحوالة
سواء كان على المحتال عليه دين المحيل اولم يكن عند علمائنا الثلثة رح ﷺ من
شرح المجمع وتصح الحوالة بالدين دون العين ﷺ من الينابيع الحوالة جائزة
بالديون احتراز عن الاعيان فان الحوالة بها لا تصح ﷺ من الكافي الاصل ان الحوالة نوعان مقيدة

بدين على المحال عليه او بعين في يده بغصب او وديعة او نحو ذلك ومطلقة
بان يرسل الحوالة ارسالا ولا يقيدها بدين او عين او يحيله على رجل ليس له
عليه دين ولا في يده عين له والحوالة المقيدة كما تبطل بموت المحال عليه
مفلسا تبطل لفوات ما قيد به الحوالة اذا كان الفوات لا الى خلف اما اذا
كان الفوات الى خلف فلا تبطل الحوالة لان الفوات الى خلف كلا فوات
رجل احال طالبه على مديونه ليعطيه من دينه او وديعته او غصبه صحت لان
الحوالة المقيدة يتضمن امرين جائزين عند الانفراد وهو توكيل المحال بقبض
الدين او العين من المحال عليه وامر المحال عليه بتسليم ما عنده او عليه
الى المحال ولو هلكت الوديعة او استحق المغصوب او الوديعة بطلت الحوالة
اما اذا هلكت الوديعة فلان المحال عليه التزم الاداء من محل بعينه فلا يلزمه
الاداء من محل آخر فيبرأ بهلاكها وكذا لو استحقت الوديعة واما اذا استحق
المغصوب فلانه وصل الى مالكه ووصول المغصوب الى مالكه يوجب براءة
الغاصب عن الضمان ففات ما قيد به الحوالة لا الى خلف فتبطل الحوالة وان
هلك المغصوب لا تبطل الحوالة لانه فات الى خلف وهو الضمان والخلف يقوم
مقام الاصل فكان المغصوب قائما معنى فلا تبطل الحوالة بخلاف الوديعة لانها
هلكت لا الى خلف لان الوديعة امانة وبالحوالة لا يخرج من ان يكون امانة
وهلاك الامانة لا يوجب الضمان على الامين فما قيد به الحوالة فات صورة
ومعنى فتبطل الحوالة وعن الجواهر رجل باع من آخر شيئا واحال بالثمن على الآخر
ثم تقايلا البيع او رد المبيع بعيب فانه لا تبطل الحوالة ولو استحق المبيع تبطل الحوالة

عند علمائنا الثلثة رح وعند زفر رح تبطل الحوالة في جميع الوجوه ؟ حكي ان

الصدر السعيد ركن الدين ابا الفضل رح لما دخل بخارا سئل عنه فيما اذا

رد المبيع فقال تبطل الحوالة وكتب الفتوى على ذلك ثم رجع المستفتي فقيل

ان يتكلم المستفتي بشيء عرف انه رجع ليتكلم في شيء قال انا مجتهد واختياري

في هذه المسئلة قول زفر رح ✣ من التاتارخانية اذا باع عبدا من رجل

بالف درهم ثم ان البائع احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن فمات

العبد قبل القبض حتى سقط الثمن او رد العبد بخيار رؤية او خيار شرط

او خيار عيب قبل القبض او بعد القبض لا تبطل الحوالة عند علمائنا الثلثة رح

استحسانا وقال زفر رح تبطل الحوالة ✣ رجل احال رجلا على رجل بالف درهم

فقبض المحتال له الالف من المحتال عليه فقال المحيل للمحتال له هو مالي فلم يكن لك

على شيء فكنت وكيلي في قبض الالف من غريمي وقال المحتال له هو مالي وانه

كان لي عليك الف درهم احلتني بها على غريمك فليس علي شيء ان ابرد عليك

فالقول قول المحيل ويؤمر المحتال له برد الالف الى المحيل اذا اقام المطلوب البينة

ان الطالب احال على فلان الغائب بما له او ابرأه الطالب فان البينة تقبل

واحضر والطالب يرجع عليه ولا يحتاج الى البينة وان كان منكرا من

الكافي واما رضا المحيل وهو المديون فليس بشرط ذكره في الزيادات

لانه لا ضرر له في التزام المحتال عليه الدين بل فيه نفع لان دينه

يسقط لانه يتصرف في حق نفسه والضرر بالرجوع عليه ولا يرجع

عليه اذا لم يكن بامره وهذا لان المحيل كالمكفول عنه وتصح

الكفالة بلا رضا المكفول عنه فكذلك تصح الحوالة بلا رضا المحيل \ من الله
اذا تبرع انسان بقضاء الدين من غير رضا من عليه الدين صح
ولو قبل انسان الحوالة من غير امر المحيل برضا المحتال له صح \ من الخ
ولو كانت الحوالة بشرط ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل
او من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفاء
بها وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا يكون توكيلا
لبيع دار المحيل \ ومنه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند
المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك
بالالف التي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك \ من الكبرى الفصل
الثالث في السفتجة والكفالة بما ليس على الاصيل واقرضه على ان يكتب
له الى بلد كذا لا يجوز وان اقرضه بغير شرط وكتب له سفتجة الى بلد
آخر جاز وكذا لو قال له اكتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان اعطيك
انا هذا الى ايام فلا خير فيه لان القرض وان كان في معنى العارية
في حق بعض الاحكام الا انه معاوضة في الحقيقة فيفسده الشرط كما يفسد
البيع ولو جاء بكتاب سفتجة الى رجل من شريكه او خليطه ودفع اليه
فقرأه ثم قال كتبتها لك عندي او قال له الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها
لك عندي او قال كتبتها عندي لك فهو باطل وله ان لا يدفع وان قال
كتبتها لك علي او قال اثبتها لك علي فهذا ضمان يأخذه به صاحب السفتجة
لان علي كلمة ايجاب بخلاف كلمة عند \ ولو فتح ثم ابى ان يضمن فله ذلك

وذكر الطحاوي في شرحه اذا قبل كتاب السفتجة وقرأ ما فيه وجب المال
والفتوى على ما تقدم وسيأتي تمامه في دعوى المذهب ✲ اورد سفتجة
من آخر على بعض التجار فوفى عليه من جملة المال البعض وبقيت منه
بقية فان كان للذي كتب مال قبل المكتوب اليه فكتب المال اليه
ان يدفع الى صاحب الكتاب واقر المكتوب اليه بالكتاب وان المال
دين عليه اجبر على دفعه وان لم يقر به لا يجبر وان لم يكن للذي كتب قبل
المكتوب اليه مال لا يجبر على دفعه الا ان يكون ضمن المال لصاحب الكتاب
وفي اجارات ✲ تاجر انفذ اجيرا له الى بلد وانفذ اليه بعد خروجه
من بلد شيئا من السودانيات ثم كتب رجل الى اجيره هذه سفتجة فلما وصل
الكتاب الى الاجير قبله وادى بعض الاموال وبقي خطه بالباقي ثم ورد كتاب
من عند استاذه ان لا تقبل السفتجة التي كتبها باسم فلان وان كنت قبلتها
فلا توفر المال ورد عليه كتاب السفتجة فانه تغير الامر فان كان الاجير ضمن
المال لصاحب السفتجة وكان صاحب السفتجة دفع المال الى الاستاذ الذي كتب
له السفتجة فصار ذلك دينا له عليه صح ضمانه ولم يكن له ان يمتنع من دفع
المال الى صاحب السفتجة وان كان صاحب السفتجة لم يدفع المال الى الاستاذ
لم يصح ضمان الاجير وله ان يمتنع من دفع المال اليه ولم يكن له ان يسترد
ما دفع اليه وان كان الاجير لم يضمن له المال كان له ان يمتنع من دفع
المال اليه في الوجهين جميعا وبذل الخط لا يكون ضمانا الا انه يقر بالسان او
يكتب لفلان علي من المال كيت وكيت ويشهد على ذلك شهود ✲ من الصغ

وفي واقعات الناطفي إذا احال الطالب على رجل بعد او جميع حقه وقبل ثم احاله ايضا بجميع حقه على آخر وقبل صار الثاني نقضا للاول والله اعلم ومن السراجية اذا ثبتت الحوالة برئ المحيل من الدين ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة عليها او يموت المحتال عليه مفلسا وليس عنده كفيلا ولو فلس الحاكم المحتال عليه لا يعود الدين على المحيل خلافا لهما اذا طالب المحتال عليه من المحيل بمثل مال الحوالة فقال احلت بدين كان لي عليك فالقول للدافع اذا طالب المحيل المحتال له بما احاله به وقال انما احلتك لتقبضه لي فقال المحتال له لا بل احلتني بدين كان لي عليك فالقول قول المحيل

كتاب القضاء

من الفصول ذكر في النوازل روى محمد بن الحسن رح ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي كان قضاؤه جائزا ولم يكن لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف قال الفقيه وبه نأخذ ومن الخانية حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني رح انه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان كان له اجتهاد في ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان على قول ابي حنيفة رح لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى وان فوض الى الشفعوي ليقضي برأيه او ليقضي بما هو حكم

الشرع بعد ذلك التفويض عند الكل ✲ ومنه ايضا ولو ان رجلا قال

ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمته الى قاض لا يرى الطلاق

واقعا فاجاز النكاح وابطل الطلاق ثم رفع الى القاضي يرى الطلاق واقعا

فان الثاني ينفذ قضاء الاول وان كان الحالف قال كل امرأة اتزوجها

فهي طالق ففسخ القاضي اليمين على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة اخرى

قال ابو يوسف رح لابد من فسخ اليمين على كل امرأة وهكذا روي عن

ابي حنيفة رح وقال محمد رح اذا فسخ على امرأة بخصومتها يكون فسخا على النساء

كلهن ✲ وبعض المشائخ رح اخذوا بقول ابي يوسف رح وبعضهم اخذوا

بقول محمد رح والفتوى على قوله ✲ ولو عقد على امرأة واحدة ايمانا بان قال

مرارا ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدا لا ينفسخ

الكل ويحتاج الى كل يمين الى فسخ على حدة الا ان تدعي المرأة انه حلف

بطلاقها ثلث مرات ان لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع

ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها ✲ ومنه ايضا

وذكر شمس الائمة الحلواني رح في صلح الاصل ان حكم الحاكم في المجتهدات نحو

الكنايات والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن اصحابنا رح

قال الا ان هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال

وكان القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي رح يقول هذا ايكتم ولا يفتى به يستفتى

وقد روي عن اصحابنا رح ما هو اوسع من هذا وذلك روي عنهم انه لو

صاحب الحادثة تورع من نفسها على الامر الى المفتى فافتاه ببطلان اليمين

وسعران يأخذ بفتواه ويمسك المرأة وعلم ان صاحب الحادثة لو استفتى
فقيهاً فأفتاه ببطلان اليمين وسعران يمسكها فان تزوج أخرى بعدها
وقد كان حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها فاستفتى فقيهاً آخر فأفتاه بالوقوع
بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى
لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى او الحكم من العوام
وان القضاء ينفذ في محل الاجتهاد وهو ما لا يخالف النص والاجماع حتى
لو ابطله قاض يرى خلافه فابطاله باطل من الفصول رجل قال لامرأته
ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم امرأة الحالف ادعت ان فلاناً طلق
امرأته وفلان غائب والمدعى عليه حاضر فاقامت البينة لا تقبل ولا يحكم
بوقوع الطلاق عليها لان بينتها على فلان الغائب لا يصح لان في ذلك ابتداء
القضاء على الغائب وقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة ووقوع
الطلاق الآن والاول اصح؛ من العوامض ومسائل هذا الفصل مبنية على
اصول منها ان يكون الحكم في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس
وفي حق غيرهما حكمه بمنزلة صلح او عقد حصل من غير لانه انما صار حكماً
بتراضيهما الخصمين وتراضيهما امر في حقهما لما لهما من الولاية كانهما
ولم يعدل في حق غيرهما لانه لا ولاية لهما على غيرهما في حق غيرهما حكم الحكم بمنزلة عقد
او صلح من عرض الناس من الفصول ولو ادعى على غائب شيئاً ليس للقاضي ان يقبل شهد
وكذا لو ان قاضياً سمع بينة على الغائب فحكم نفاذ قضائه على الغائب روايتان
ذكر شمس الائمة السرخسي رح وشيخ الاسلام ابو بكر رح انه ينفذ قضاؤه

غيرهما من المشائخ رح قالوا لا ينفذ وفي مفقود خواهر زاده لا ينبغي للقاضي
ن يقضي للغائب من غير خصم كما لا يقضي على الغائب الا ان مع هذا لو وكل
لئلا وا نفذ الخصومة بينهم فهو جائز وعليه الفتوى ✧ من الفصول وذكر
مس الائمة الحلواني رح في باب نفقة المرأة اذا كان المديون غائبا لا يبيع
لقاضي عروضه بالدين عند ابي حنيفة رح وقا لا يبيعها ✧ واما العقار
عند ابي حنيفة رح لا يبيع ايضا وكذا عندهما في ظاهر الرواية وروي عنهما
نهما قالا يبيع العقار كما يبيع العروض ✧ ومنه وللقاضي ان يبيع منقول الغائب
ذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم مكان الغائب اما اذا علم فلا ✧ من
لفصول الاستروشني وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح في شرح الاصل الورثة
ذا كانت كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم تجوز ايضا اجارتها
يجوز ايضا اجارة الوصي عقارا للوارث الكبير الغائب ولا يجوز بيع عقاره
ن الفصول وفي ادب القاضي من غريب الرواية اذا مات ولم يعلم له وارث فباع
لقاضي داره يجوز ولو علم بموضع الوارث يجوز ويكون خطأ ✧ وذكر فيه ايضا
لقاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز ✧ من
لتاترخاني في الملتقى وان كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غائب او واحد منهم
والبا في حضور فان القاضي يملك بيع نصيب الغائب مما سوى العقار لاجل الحفظ
عند الكل واذا جاز بيع نصيب الغائب عند الكل جاز بيعه في نصيب
الحاضر ايضا عند ابي حنيفة رح وعند صاحبيه لا يجوز بيعه
في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة دين ✧ من الجنابية

والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول
الى حنيفة رح وقال محمد رح بعد ثلثة ايام ينادى على بابه ثلثة ايام على ما قلنا
فان خرج والا يقضي عليه وان لم يختف ولكنه غاب لا يقضي عليه وذكر الخصاف
رح اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي عليه البينة او غاب الوكيل
بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة
لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف رح يقضي بها قال شمس الائمة الحلواني
رح وهذا اوفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضي عليه باقراره
في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل فانه
يقضي بتلك البينة كذا ذكره في الروايات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل
فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه
البينة يقضي بتلك البينة على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة
ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت البينة
على ابيه الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة فلا يكلف اعادة البينة
من الناصرية اذا وكلت المرأة بالخصومة وابى الامير الا الاستحلاف ولم تعتد
بالخروج ومخالطة الرجال في الحوائج وبعث الحاكم ثلثة من العدول يستحلفها واحد
منهم وآخران يشهدان على يمينها او نكولها هو من الذخيرة واذا بعث
القاضي امينا او امينين الى امرأة لا تخرج لليمين فقال الامير حلفتها
لا يقبل قوله الا بشاهدين من الصيرفية ولو عجز عن الملازمة فله
بعض القضاء الحبس لانه لا يمكنه اثبات حقه مع الملازمة لانه لو اراد طلب البيان

ودعوى لانه مصب معرفيض عنه فيفوت حقه قلت وهو اختيار القاضي بديع الدين من الجواهر وان قال الشهود في قرية كذا او بلدة كذا والمدعي يطلب منه الضمان ولم يكن له ضمان فان القاضي يأمره بالملازمة حتى يحضر الشهود وان حبسه للتمرد يجوز من شرح المجمع رجل قال لي بينة حاضرة ثم طلب من القاضي ان يستحلف خصمه فان كانت حاضرة في مجلس القاضي لم يستحلف اجماعا فان كانت غائبة عن المصر مسافة السفر استحلف اجماعا فان كانت في المصر ففي المسئلة الخلافية قال لا يستحلف وقال ابو حنيفة رح لا يستحلف من التاتارخانية اذا سئلت الرجل فيما يدعي عليه ينبغي ان يرضي خصمه بشيء ويصالحه ولا يعجل اليمين احترازا عن الوقوع في الحرام فان ابى الخصم الا ان يحلفه ان كان اكبر رأيه ان المدعي محق لا يحلف وان كان اكبر رأيه انه مبطل وسعه ان يحلف وفي الفتاوى العتابية ولا يستحلف بدون طلب الخصم واذا طلب لا يجب عنده ابي حنيفة رح خلافا لابي يوسف رح واذا ادعى عند القاضي دعوى فعلى القاضي ان ينظر فيها فان كانت فاسدة لا يلتفت اليها وامر المدعي بالكف من القنية طلب المدعى عليه يطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي قبل استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي بم والصحيح ان قوله حكمت او قضيت ليس بشرط وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي فهذا كله حكم هو المختار من الجواهر رجل ادعى على آخر مالا وادعى الاداء وقال لي شهود في موضع كذا فللمدعي ان يأخذ كفيلا منه وان لم يكن

له كفيل فليس للقاضي ان يحبسه بسوال المدعي الا كرسوكند وبدو جيست
من التهذيب القضاة يمهلون الى اسبوع ولا يمهل لاكثر من ذلك الا
برضاء المدعي ✽ من الصغرى فان اعطاه كفيلا فقال المدعي هذا الكفيل
غير ثقة فالقاضي يجبره على اعطاء كفيل ثقة ✽ وتفصيل الثقة ان لايخفي
نفسه ولا يهرب من البلد بان تكون له دار معروفة ✽ من القاعدية
واذا اثبت ان القاضي يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب المدعي
ينبغي ان لا يجبره على اعطاء الكفيل لو امتنع فان اعطاه كفيلا ينبغي ان يكون
الكفيل معروف الدار ومعروف التجارة وبعضهم شرطوا ان لا يكون لجوجا
معروفا بالخصومة وان يكون من اهل المصر ولا يكون غريبا ✽ من الكبرى
والقوي على ان لرب الدين ان يلازمه بنفسه او بغيره كيف ما يشاء له
ولا عبرة باباء المديون لانه عسى يتعذر على رب الدين الملازمة
فيضطر الى تخليته فيضيع حقه ✽ من الكافي ذكر في المسئلة ان قضاء القاضي
في العقود كالبيع والشراء والاجارة والفسوخ كالاقالة والطلاق وغيرها وغيره
بشهادة الزور ينفذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رح وعند الباقين ينفذ
ظاهرا لا باطنا ونعني بالنفاذ ظاهرا ان يسلم المرأة الى الرجل ويقول سلمي نفسك
اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطئها ويحل لها التمكين فيما بينه
وبين الله تعالى ✽ من المصفى وذكر في الطريقة البرهانية تفسير النفاذ
ظاهرا ان يسلم المرأة الى الرجل فيقول سلمي نفسك اليه وتفسير النفاذ باطنا
انه يحل له وطئها ويحل لها التمكين باطنا ✽ من الفصول فاذا اقامت البينة

على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين ولكن ان كان رب الدين او وكيله حاضرا يطلقه القاضي بحضرته وان لم يكن احدهما حاضرا يطلقه بكفيل ✧ من القنية اذا لم يجد المحبوس كفيلا هل يُخلّى القاضي سبيله فقال لا بدّ من الكفيل ✧ ومنه عن ابي بكر بن حامد اقام المحبوس بينة على اعساره ورب الدين بينة على انه موسر ولم يبينوا مقدار ما يملك قبلت شهادتهم لان المقصود منها اثبات دوام الحبس عليه ✧ ط ✧ اقام المحبوس بينة بإعساره والدائن بيّنة على انه موسر يقبل القاضي بينة الدائن وان لم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده في الحبس ✧ من الكبرى والشهادة على الافلاس ان يقولوا نشهد انه مفلس معدم لا نعلم ما لا سوى كسوته التي عليه وثياب ليلة واخبرنا عن امره في السرّ والعلانية ✧ من الكافي ولا تثبت اليد في العقار بتصادق المدعي والمدعى عليه انها في يده بل تثبت بالبينة او علم القاضي في الصحيح فربما يكون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه معاين ✧ من السراجية اذا ادعى العقار واقر المدعى عليه انها في يده فانه لا يكتفي بذلك في كونه ذا اليد حتى يقيم المدعي البينة على ذلك ✧ من يتيمة الدهر وسئل ايضا عن القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه هل ينفذ قضاؤه فقال لا ينفذ قضاؤه فقال لا ينفذ قضاؤه ✧ وسألت عبد الرحيم الحسيني عن القاضي هل له ان يقضي بخلاف مذهبه فقال لا لان محمداً رح نصّ في الجامع ان القاضي اذا اخطأ فقضى بخلاف مذهبه واضاف الخطأ اليه دليل على انه ليس له ذلك ... ذكر السرخسي رح في المقصود ان نفس القضاء ليس فيه ...

انما المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل يكون حجة من غير خصم
حاضر للقضاء ام لا فاذا رآها القاضي حجة وقضى به نفذ قضاؤه ومنها
وسئل الوبري رح عن عدلين شهدا عند القاضي بان فلانا اوقع ثلث
تطليقات على زوجته وسمع القاضي شهادتهما وكتب بذلك ذكرا على الرسم
واخبر الزوج بعد ذلك ان زوجته حرمت عليه لما جرى مع انه نصب
من الغائب نائبا فان هي اعتدت لذلك هل لها ان تتزوج فقال لا ينفذ
القضاء على الغائب حتى يعيد الشهادة ويجدد القضاء وهو حاضر كذا في
الحاوي في الفصل الاول من كتاب القضاء ولو قضى بخلاف مذهبه مع العلم
بحادثة لا يجوز قضاؤه في قولهم كذا منه وكذا لو قال رجل لابني الغائب
على هذا كذا من المال واخاف ان يتوارى بعد اقراره فالقاضي ان يجعله وكيلا
ويقبل بينته على المال وحكم بذلك ثم يرفع الى قاض آخر قال الحسن رح استحسن
ان اجيز هذا في العقود خاصة كذا من الخانية فاذا صحت الدعوى وطلب
المدعي قبل ان يقيم البينة ان يأخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بنفسه
فان القاضي يقول للمدعي ألك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه وان قال
نعم لكنها غائبة فكذلك وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي
بطلب الخصم كذا وعن محمد رح ان طلب المدعي ليس بشرط كذا وقيل ان كان
المدعى عليه رجلا مجهولا يتوارى فيطلع غائبا كفله القاضي من غير طلب
وان كان رجلا شريفا لا يكفله كذا وقال بعضهم ان كان المدعي متهما بالـ
الى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعي وان كان به تهمة لا بأس ان يكفله

والقاضي ان طلب الكفيل فيكفل خصمه ✤ من الذخيرة رح رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأة الحالف ادّعت على الحالف ان فلانا طلق امرأته وفلان غائب واقامت البينة لا تقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع الطلاق ✤ فان قيل أليس انه لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة اقامت البينة ان فلانا دخل الدار وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها قلنا ذلك ليس بقضاء على الغائب اذ ليس فيه ابطال نكاح الغائب والحاصل ان الانسان اذا اقام البينة على شرط حقه باثبات فعل الغائب فان لم يكن فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب خصما عن الغائب وان كان فيه ابطال حق على الغائب افتى بعض المتأخرين انه تقبل البينة ويقضى على الحاضر والغائب جميعا والاصح انه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين رح ✤ من الصغرى وقد افتى بعض المتأخرين انه يقبل ويقضي على الحاضر والغائب جميعا به افتى القاضي الامام محمود الاوزجندي رح ✤ من الخلاصة اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ عند ابي حنيفة رح وعليه الفتوى وقول ابي يوسف رح محمد ✤ من العزيز في مذهب الشافعي رح واذا استقضى مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير مقلده ينقض شافعيا كان او حنفيا ✤ وفي الينابيع من كتب اصحاب ابي حنيفة رح انه اذا رفع الى قاض آخر امضاه

الآن يخالف الكتاب او السنة او الاجماع - م الكافي فان شهدوا على خصم
حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا فان شهدوا بغير خصم
لم يحكم اذ لا يصح القضاء على الغائب وكتب الشهادة ليحكم بها المكتوب اليه وهو
المدعو بالكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة حقيقة فالحاصل ان سجل القاضي الى
القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي لا يكون الا قبل
الحكم - ومنه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه
وقرأه علينا وختمه فتحه وقرأه على الخصم والزمه ما فيه لثبوت ما في الكتاب
عنده - من الخانية وان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل المدعي
الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي
بلد كذا اليك وهؤلاء شهودي على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب لي
الى قاضي بلد كذا فان القاضي يكتب في قولهم وله الخيار ان شاء نسخ كتاب
القاضي الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء
لم ينسخ ويحكي في كتابه ثم ان القاضي الثاني اذا قرأ الكتاب اليه يجمع
بين المدعي وخصمه ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول
ولو كان الخصم في بلده وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب
القاضي بمنزلة الشهادة فكما تجوز الشهادة على الشهادة وان كثرت جاز كتاب
القاضي - من السراجية كتاب القاضي الى القاضي فيما دون مسيرة
سفر لا يجوز في ظاهر الرواية - وعن ابي يوسف رح انه لو كان بحال لو عدا
الى باب القاضي لا يمكنه الرجوع الى منزله في يومه ذلك يقبل وعليه الفتوى

من الكافي وعند ان الختم ليس بشرط ايضا فسيطر في ذلك من ابتلي بالقضاء
وليس الخبر كالمعاينة واختار شمس الائمة السرخسي رح قول ابي يوسف رح
من الخلاصة ولو كتب اسم القاضي الكاتب ونسبه ولم يكتب اسم المكتوب
اليه ولكنه كتب الى من يبلغه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم
لا يجوز وابو يوسف رح وسع واجاز وعليه عمل الناس اليوم + وفيه
وذكر بعض المشايخ ان محمد رح لما تقلد القضاء رجع الى قول ابي يوسف
رح قال الامام السرخسي رح في كتاب الاقرار الاحتياط الاخذ بقول
ابي يوسف رح ومشايخنا رح اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء + من
الفصول اعلم ان القضاء في المجتهد انت نافذ عندنا وعند الشافعي وعند
ابن ابي ليلى وعند جميع العلماء رح لكن ينبغي ان يكون عالما بمواضع الخلاف
ويترك قول المخالف ويقضي برائه حتى يصح على قول جميع العلماء باتفاق
الروايات فاما اذا كان لا يعرف موضع الاجتهاد والاختلاف ففي نفاذ
قضائه روايتان عن اصحابنا رح فعلى رواية الجامع والسير الكبير لا ينفذ
وعلى الروايات الاخر ينفذ فلا يقع الاحتراز عن الفساد ج + من القنية
بع باب القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ + ط +
اختلاف الروايات في قاض مجتهد اذا قضى على خلاف رايه + من الفصول
ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه + وفي القضاء بجواز بيع ام الولد
روايتان واظهرهما انه لا ينفذ + وفي قضاء الجامع انه يتوقف على امضاء
قاض آخر ان امضى ذلك القضاء نفذ وان ابطله بطل وهذا اوجه

الا فيرطلبهم للثانية ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث صغير في التركة
القاضي يجعل للصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل فيقضي الناصح له بل
ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة من الجواهر قاضي قضى في حادثة او في
عقار محدود بحدود مخصوصة فحكم بصحتها على الارض المحدودة ثم قال غلطت او رجعت
الحكم او لم تكن محدودا لا يسمع ذلك منه ويكون الحكم ماضيا على الصحة من
الفصول اذا ادعى دينا على ميت والورثة الكبار غيب والصغار حاضر فللقاضي
ان ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعى عليه فاذا قضى على الوكيل كان قضاء
على جميع الورثة ومنه الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره فلو جاء
غريم آخر يضمن له ولو ادى بالقضاء لا يضمن ويشارك هذا الغريم الاول
من الحاوي وسئل عمن مات وعليه دين محيط بجميع ماله او اكثر فادعى
مدعي على الميت دينا وعجز عن اقامة البينة هل له ان يستحلف اصحاب الديون
او الورثة ومن الخصم في اقامة البينة قال ابو نصر لا يمين على الغرماء ولا على
الورثة وان كان له بينة فالوصي هو الخصم وان لم يكن له وصي جعل القاضي
وصيا فان كان في المال فضل على الديون يحلف الوارث من القنية
في كتاب المداينات مات وعليه ديون لا يفي التركة بها وادعت امرأة
مهرها فالقول قولها الى مقدار مهر مثلها من غير بينة فيخاصم الغرماء
من شرح ادب القاضي للخصاف رح في الباب الثالث والتسعين في
اثبات الدين على الميت قال وكذلك ان مات رجل ولم يوص الى احد
ولم يخلف وارثا وادعى عليه قوم اموالا او حقوقا فان القاضي يجعل الى

ثم يدعو بعضهم بعضا لخصم ما يدعون يحضر من الوصي لان الميت لما لم يترك
وارثا كان ماله لبيت المال فيكون للمسلمين وكان للقاضي ان ينصب
قيما حتى يصح خصومة المدعي في حق المسلمين فاذا ثبت الحق على المدعى
على الوجه الذي هو في المسئلة الاولى ✱ من الذخيرة في الفصل التاسع
عشر من كتاب ادب القاضي ثم انما يكون للقاضي ولاية نصب الاوصياء
في التركات وولاية نصب القوام في الاوقاف اذا كتب في منشوره ذلك
من ادب القاضي للخصاف وقال وكل حق يدعيه رجل من دين او قرض
او غصب او وديعة او مضاربة يدعي ووديعة مجحودة ومضاربة مجحودة
او ضيعة او دارا او عقارا في يدي رجل فان للقاضي اذا ثبت ذلك عنده
ان يكتب لصاحبه لان دعوى الوديعة المجحودة والمضاربة المجحودة دعوى
الدين والدين والعقار مما لا ينقل وكتاب القاضي الى القاضي فيما لا ينقل جائز بالاجماع
لعدم الحاجة الى الاشارة ✱ ومنه ايضا في باب اثبات الدين والحقوق
على الميت قال وان كان للميت ورثة الى بلد آخر وماله وتركته هاهنا
فادعى عليه قوم حقوقا واموالا فان كان البلد الذي فيه ورثته
بلدا منقطعا عن هذا البلد جعل له القاضي وصيا يأمرهم بالتثبيت
لان الغيبة المنقطعة جعلت بمنزلة الموت ولو كان الوارث ميتا
فالقاضي يجعل للميت وصيا فكذا هاهنا فان لم يكن البلد منقطعا عن ذلك
البلد واراد وا ان يثبتوا حقوقهم عند هذا القاضي ليحكم لهم به لم يجعل
لان الغيبة اذا لم يكن منقطعة لا تكون بمنزلة الموت فلا يكون للقاضي

نصب الوصي عن الميت قال فان سألوا ان يسمع من شهودهم ويكتب لهم بالشهود

عنده من امرهم الى ذلك القاضي سمع فكان الجواب كالجواب في العقار فان

العقار اذا كان في هذه البلدة والمطلوب في بلدة اخرى فان قاضي هذه

البلدة يكتب الى قاضي تلك البلدة ليقضي قاضي تلك البلدة ثم يكتب الى

القاضي الكاتب ليسلم العقار اليه كذا هنا هذا القاضي الذي مات المورث

في بلده والتركة في بلده فان قاضي هذه البلدة يكتب الى قاضي بلدة فيها

الوارث ليقضي ثم يكتب الى هذا القاضي الكاتب ليسلم التركة اليه + من الفتاوى

الكبرى وسئل عن قاض له خصومة على انسان واستخلف خليفة فقضى له

على خصمه فقال لا ينفذ لان قضاء نائبه كقضائه بنفسه لنفسه وذلك غير

جائز قال ويجب ان يطلب من السلطان ان يولي آخر حتى يختصما اليه

او يتحاكما الى حاكم يحكم وتراضيا بقضائه فيقضي بينهما فينفذ + ومنه في

كتاب البيوع في الباب الثاني وسئل ابو بكر عن مديون ليس له الا

مسكن هل يبيعها القاضي فيقضي دينه + من كشف المنار وقد يكون

بان يمتنع المديون عن بيع ماله لقضاء الدين فان القاضي يبيع عليه

امواله والعروض والعقار في ذلك سواء وذلك نوع حجر لنفاذه

الغير عليه + من الفصول في الفصل التاسع عشر اذا اراد الرجل ان

يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع من شهوده

الا على خصم لان البينة انما تقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث

الميت او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له وا

رجلا ادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه بذلك الحق مقر به او جاحد فلذلك يثبت نسبه ويسمع القاضي من شهوده بحضرة ذلك الرجل

من الفصول العمادية في اثبات الدين على الغائب ان تكفل للمدعى الغائب رجل مال المدعى على الغائب ويجيز المدعي كفالته في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي البينة بالمال على الغائب فيقضي القاضي على الكفيل بالمال الذي ادعى عليه المال باقراره بالكفالة ثم يبرأ المدعى الكفيل عن المال فيثبت المال على الغائب لانتصاب الكفيل خصما عنه لان ما يدعي المدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب وفي مثل هذه الصورة ينصب الحاضر خصما عن الغائب

من الجواهر رجل مات وانهدم بعد موته جدار داره فظهرت نقود فعلم القاضي بذلك وقال احضرها حتى اقسمت بين الورثة فجاؤا بها اليه وكان عنده ايّاما حتى بعث الامير اليه فما بعثها الى انا اقسمها بين الورثة فبعث اليه فلم يدفعها اليهم فلهم ان يضمنوا القاضي لانه بعثها الى الامير من غير اكراه فصار متلفا اختيارا من الصغرى ادعى دينا في التركة واقام البينة فان القاضي يحلفه بالله ما استوفيته ولا شيئا منه وان لم يطلب الورثة يمينه وان ابرأوا ام هذا الا يستحلف مذكور في الباب الثالث والسبعين والاباء هم مذكور في الباب الثالث والستين من شرح ادب القاضي

من التهذيب ثم يكتب اسم الشاهد وابيه وجده وقبيلته ونسبته و
الى اهل التقدم مع ثقة في السر وعند ابي يوسف رح مع الاثنين احوط
وقال محمد رح لا يجوز الا مع الاثنين فان زكاه حكم به واظهر تزكيته وان
جرح لم يقض به ولم يشهره وان زكاه واحد وجرحه واحد يسأل عن
غيرهما فان زكاه جماعة وجرحه اثنان لم يحكم به وله ان يقضي قبل التزكية
بظاهر العدالة الا ان يطعن الخصم فيهم وقالا والشافعي رح لا يقضي ما لم
يسأل قال رض وفي زماننا لما تعذرت التزكية لغلبة الفسق اختار
القضاة استحلاف الشهود كما اختار ابن ابي ليلى لحصول غلبة الظن من
الصغرى تعديل العبد لمولاه والابن لابيه ان عدله في السر يصح عند ابي حنيفة
رح وابي يوسف رح واهلية الشهادة ليست بشرط في تعديل العلانية
شرط وذكر الخصاف رح في هذا الباب مطلقا ان تعديل الابن للاب والاب
لابنه والعبد لمولاه يصح لكنه محمول على التعديل سرا واليوم لم يبق الا التعديل
سرا فلا تشترط اهلية الشهادة في المعدل من خزانة الفقه العلياخمسة
نفر يجوز للقاضي تحليفهم من غير ان يسأل المدعي تحليفهم منها الشفيع اذا
طلب الشفعة يحلفه القاضي بالله ما سلمت الشفعة ثم يقضي له بها والمشتري
اذا رد المبيع يحلفه القاضي بالله ما رضيت بالعيب ورجل ادعى دينا في التركة
يحلفه القاضي ما قبضته وودعة الغائب تطلب امرأته النفقة منه يحلفها
القاضي بالله ما قبضت النفقة منه رجل اشترى جارية واثبت عند القاضي
ان لها زوجا يحلفه القاضي بالله ما علمت ان لها زوجا قد مات او طلقها ثم

بالرد* من الكافي ولو كان الناظر كبيرا او صغيرا نصب القاضي عن الصغير
وصيا وقسم اذا اقيمت البينة لان للقاضي ولاية نصب الوصي عن الصبي ثم
وصي الصغير قائم مقامه وكانه بالغ حاضر* من الجواهر قاضٍ كتب في سجل
ثبت عندي بما يحكم في الحوادث الحكمية فانا لا نفتي بالصحة ما لم يتبين الحادثة
المفتي فان القاضي ربما يظن انه ثابت وهو غير ثابت وكذا الجواب فيما
يكتب القاضي ان فلانا شهد على موافقة الدعوى ما لم يتبين لفظ الشهادة
والدعوى لا نفتي بالصحة* ومنه قال في سجل ذكر انه كتب قاضي فلان والقاضي
ولاه قاضي القضاة وقاضي القضاة اقامه السلطان وفلان نائب فلان
لا نفتي بالصحة ما لم يتبين ان كل واحد منهم ماذون بالاستخلاف* من
التتارخانية في نوادر ابن رستم انه اذا وصل الى قاضٍ ينبغي للمكتوب اليه
ان يسال الشهود عن القاضي الكاتب اهو عدل او فاسق او من قبله ولهذا
السؤال لازم على الرواية التي تشترط العدالة لصيرورة القاضي قاضيا
هو اختيار بعض المشايخ مح* اما على الرواية التي لا تشترط العدالة لصيرورة
القاضي قاضيا وعليه الفتوى فهذا السؤال بطريق الاحتياط ثم القاضي اذا
قرأ الكتاب فانه يمضي قاله على قول ابي حنيفة ومحمد رح بحضرة والاولى ان يكون
في حضرة الخصم وان فتح بغير حضرة منه جاز من التهذيب ولا ينبغي
ان يتكلم في بيته ولا بأس ان يكون متكيا او يجلس حيث شاء في منزله
وعند الشافعي رح لا يجلس في المسجد والاصح ان يجلس حيث شاء
[illegible] واذا قلد السلطان رجلا قضاء يوم يجوز وقتا

هذا الوقت واذا قيد بالمكان يجوز ويتقيد بذلك المكان ايضا ذكر شمس الائمة
السرخسي رح في شرح كتاب الصلح في باب الحكمين * وفي الذخيرة وللمقلد
في هذا التقليد فائدة لان المقلد ربما يكون اقدر على مراقبة القاضي وعلى
نظر في ذلك المكان الذي عينه فعلى هذا لو قيد القاضي بان يقضي في مسجد
معين لا يكون له ان يقضي في مسجد آخر * من الظهيرية المرغينانية واذا
قلد السلطان رجلا قضاء بلدة لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكتب في
منشوره البلاد والسواد وكذا في الفتاوى السراجية والخلاصة * من الخلاصة
المدعي اذا طلب السجل من القاضي ليعرضه عن المفتي فانه يجيبه القاضي وكذا
اذا طلب المدعى عليه كذا في الفتاوى النسفي * من التاتارخانية وسئل عن
القاضي اذا امر بكتابة سجل حجة للمدعي المقضي له وطلب المقضي عليه من القاضي
السجل ليعرض على المفتي اهو صحيح ام لا فامتنع عن ذلك هل يجبر على ذلك قال
للقاضي ان يلزمه ذلك اذا اشتبه الامر اليه ام لا فقال نعم * في كتاب الاقضية
ان القاضي لا يبيع مال المديون المحبوس لا العروض ولا العقار عند
ابي حنيفة رح لكن يحبسه ويامره بالبيع ويستديم الحبس ليبيع بنفسه
وعندهما يبيع العروض في رواية واحدة وفي العقار روايتان * بوس
عمن التمس من القاضي تفريق الشهود قال يجيب الى ذلك * من الفصو
تعليق القضاء والامارة بالشرط يجوز وكذا تجوز اضافتهما الى وقت في
وكذا يجوز تاقيت القضاء بزمان بان قال انت قاضي في هذه البلدة [illegible]
[illegible] الذخيرة لان هذا امانة

يثبت بقدر ما اثبت في هذه المواضع * من التتارخانية اذا قال القاضي لرجل
جعلتك نائبي في القضاء بشرط ان لا ترتشي ولا تشرب الخمر ولا تمسك امر
احد على مخالفة الشرع فالتقليد صحيح والشرط صحيح واذا فعل شيئا من ذلك
لا يبقى قاضيا * من الذخيرة لان تقدير هذا الكلام انت نائبي ما دمت
لا تفعل هذه الاشياء فهذا تقليد موقت معنى ومثل هذا التقليد صحيح
واذا وجد الوقت ينتهي التقليد * من الخلاصة وقال شمس الائمة الحلواني في
شرح القاضي ينصب الوصي في ثلث مواضع اذا كان في التركة دين او فيها
وصية او كانت الورثة صغارا * من التتارخانية ويكره تنفيذ الحكم في عشرة
احوال * في حال الغضب والجوع والعطش والحاصر والحاقن والراكب و
الماشي والناعس والمريض والوجع * ويقضي في حال يكون اجمع وانبه
وعقله وفهمه يحضر * وفي السغناقي ويخرج للقضاء في احسن ثيابه واعدل
احواله * م * ولا ينبغي له ان يتعب نفسه في طول المجلس ولكن يجلس في
طرفي النهار او ما طاب * وكذلك الفقيه والمفتي * ولا يمازح الخصوم ولا
احدهم * ولا يضحك في وجه احدهما وكذلك لا يومي الى احدهما ايماء
ولا يعبس وجهه عليهما ولا على احدهما ولا يعجل الخصوم لاتيان حجتهم
ولا يخوف الخصوم * ومعناه ان يتكلف بتخويف الخصوم * في شرح الطحاوي
ولا يخوفهم يعني لا يقول اتم حجتك والا اقضي عليك او ابطل دعواتك بل يؤجله
الى المجلس الثاني والثالث وصاحب المجلس يقيم الخصوم بين يديه عن
البعد والشهود يقرب من القاضي * من العيون وينبغي للقاضي اذا اختصم

الى الاخوة او بنو العم ان لا يعجل بفصل القضاء بينهما ويدعهم حتى [illegible]

ان يصطلحوا فهو من الكبرى وهذا لا يختص بالاقارب بل ينبغي ان يفعل ذ(لك)

اذا وقعت الخصومة بين الاجانب وهو من الخوافي وان تعين القضاء

ما امكن لان كلام احد الناس واجب الفسخ وكلام الحاكم ونحوه امضاء

من التتارخانية واذا جلس القاضي لفصل الخصومات ينبغي ان يقوم

بين يديه رجل يمنع الناس عن التقدم بين يديه في غير وقتهم ويمنع

اساءة الادب ويقال له صاحب المجلس ويقال له ايضا الشرطي والعريف

والجلواز وينبغي ان يكون بيده سوط الادب لانه يحتاج الى تاديب السفهاء

منهم والشر بالشر يدفع وهو من القنية وينبغي ان ينصب انسانا آخر

يقعد الناس بين يدي القاضي ويقيمهم ويزجر من يسيء الادب

من التتارخانية وان رأى القاضي ان يعطي المدعي طينة او خاتما

او قطعة قرطاس لاحضار الخصم جاز والقضاة في هذا مختلفون

بعضهم اختار دفع الطينة وبعضهم اختار دفع قرطاس وبعضهم

اختار دفع الخاتم والخصاف اختار بذل العلامة في المصر والاشخاص

خارج المصر والقضاة في زماننا اختاروا الاشخاص في المصر و

العلامة خارج المصر ولو اعطاه القاضي طينة او خاتما وذهب

الخصم واراه ينبغي له ان يقول للخصم هذا خاتم القاضي فان [illegible]

اتعرفه فان قال نعم اعرفه ولكن لا احضر اشهد المدعي على ذلك

[illegible] يشهدا عند القاضي بتمرده فاذا شهدوا بذلك

القاضي من يحضره او يستعين في ذلك بالوالي * وذكر الخصاف في ادب
القاضي يكتب دعوى المدعي في صحيفة وينظر فيه اصحيح هو ام فاسد
فان كان فاسدا لا يقبل ولكن يقول للمدعي قم فصحح دعواك في موضع
من ادب القاضي وفي موضع آخر ان القاضي لا يقول له ذلك وبه
اخذ مشايخنا رح ولكن يقول دعواك هذه فاسدة ولا يلزمني سماعها
وهذا اليس يتقيت به وهو فتوى بالفساد * وفي فتاوى جامع الصغير
عن محمد رح ان القاضي يسأل المدعى عليه شهود واعليك بحق ام
بغير حق فان قال بحق فهو اقرار وان قال بغير حق لا يقضي بشيء ثم اذا
حضر المدعى عليه مجلس القضاء فالقاضي يأمر المدعي اعادة البينة
على تمرده فاذا اعاد البينة عاقبه على ما صنع من التمرد واساءة الادب
كذلك لو كان المدعى عليه في الابتداء قال احضر ثم لم يحضر لانه
تمرده بفعله الا انه يعاقبه في هذه الصورة دون ما يعاقبه
في الصورة الاولى * وفي الثانية فاذا احضر يحبسه القاضي عقوبة وكذا
اذا سكت المدعى عليه بعد ما رأى الختم ولم يجب ولم يرد لا نه ظهر تعنته
الا اذا وعد ثم خالف الآن هذا دون الاول في العقوبة * وفي الفتاوى
تابية وتمرده ان يقول لا احضر او سكت او قال احضر في وقت كذا او لم يحضره شهود
بينة مستورة ان بعث اليه من يحضره او كتب الى الوالي فبعث اليه من
يحضره واذا احضر عزره بضرب او بحبس على حسب حاله على ما يراه * ومن
الفهيرية خصمان يتشاتمان بين يدي القاضي في مجلسه فلم ينتهيا بالنهي

والرأي في ذلك للقاضي ان يحبسهما او يعزرهما عقوبة فهو حسن لا
لو ترك ذلك فربما يجترئ بذلك غيرهما واقتدى بهما فيذهب بذلك
ماء وجه القاضي وصيانة ذلك واجب ✤ ومنه واما ما يوجب اطلاق
المحبوس اذا مرض في السجن وليس له خادم يعاهده فانه يخرج من
السجن لكيلا انه لو ترك كذلك يخاف عليه التلف والمستحق عليه الحبس
التلف وان كان له خادم يعاهده لا يخرج من السجن لانه بمنزلة الحبس
اذا احتال للهرب او ليسا للعمالات يخرج يؤدب بالسياط ليتهيئ
ذلك ✤ من الحاوي امرأة ورجل قال الرجل اين زن من ست وقال
المرأة اين شوي من ست وكان ذلك بين جماعة ولم يكن بينهما نكا
اختلف المشايخ قيل بانه ينعقد وقيل بانه لا ينعقد ولو قضى القاضي بانه
صح وصار متفقا عليه ✤ من التهذيب واذا اتى بالكتاب الى القا
المكتوب اليه يأمر باحضار خصمه واذا شهد الشاهدان على ان
والختم من جهة القاضي الكاتب فانه قرأ عليهم ✤ وقال ابو يوسف
اذا لم يشهد وابما فيه جاز ويفتح بمحضر الخصمين فان كان فيه
امضاه الا فيما ذكرنا وان كان فيه نقل الشهادة انما يحكم به اذا كان
ذلك لان الاول لم يحكم به ✤ من صنوان القضاء اما الاول فلا يخلو ا
كان علمه محيطا بحق من حقوق العباد او بحق من حقوق الله تعا
كان من حقوق العباد نحو ان يرى الرجل يغصب ثوبا او يطلق ا
او يتزوج امرأة او يقتل رجلا او يقذف رجلا ثم رفعت اليه وانكر الخ

يقضي بعلمه لان هذا العلم حصل بمعاينة السبب وانه فوق العلم بشهادة الشهود من السغناقي العلوم الخمسة شرط جوازه وهو ان يكون الكاتب معلوما يعني القاضي الكاتب الى معلوم يعني المكتوب اليه في معلوم يعني المدعى به لمعلوم يعني المدعي على معلوم يعني المدعى عليه ✤ ومنه ولا يفتح الكتاب الا بحضر الخصم لان ذلك في معنى الشهادة على الشهادة فان الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى القاضي المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة الاصل بعبارته ثم لا تسمع الشهادة على الشهادة الا بمحضر من الخصم فكذلك لا يفتح الكتاب الا بمحضر من الخصم ✤ من التهذيب ولو كتب الى منوبه يعرف خطه جدا وهما في مصر لا يحتاج الى ذكر اسمه واسم منوبه والاشهاد عليه ولو كانا في مصرين يحتاج ✤ من الهداية فاذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم ✤ من الكنز فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود ✤ من شرح ادب القاضي للخصاف ثم القاضي اذا علم بموجب حق انسان على انسان فهذا على ثلثة اوجه اما ان علم قبل تقلد القضاء او علم بعد تقلد القضاء في غير المصر الذي هو قاضي فيه ففي الوجهين الاولين عند ابي حنيفة رح لا يقضي بذلك العلم وعندهما يقضي ✤ وفي الوجه الثالث يقضي في حقوق العباد وما يثبت مع الشبهات وما يسقط كالقصاص وحد القذف ولا يقضي في الحد ودلها لصة لله تعالى نحو حد الزنا وحد شرب الخمر وحد السرقة ✤ من السراجية اذا ذكر في السجل ان الشهود شهدوا على موافقة للدعوى ولم يفسر الشهادة لا يصح الا اذا كان القاضي عالما كاملا نائب القاضي اذا سمع البينة او الاقرار وكتب بذلك الى القاضي فانه لا يقضي بذلك ما لم يكلف

المدعي اعادة البينة ﴿ من الخانية وللقاضي ان يقضي بما علم في قضائه في المصر
في مجلس القضاء او في غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضاء ليس له
ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة رح وقال صاحباه رح له ان يقضي بذلك
العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له ان يقضي
بذلك العلم عنده ﴿ من شرح الطحاوي والقاضي اذا كان عالما بالحادثة بشرط ان
كان علم بعد القضاء ورأى ذلك في مصره الذي هو قاض عليه له ان يقضي
بعلمه من غير بينة بالاجماع وان علم قبل ان يستقضي او رأى ذلك في غير مصره
فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد رح ﴿ وقال ابو حنيفة رح لا يقضي
بذلك العلم هذا اذا كان حقا لو اقر ثم رجع لا يصح رجوعه بعد الاقرار
كالاموال وحد القذف ونحوه واما اذا كان ذلك مما يصح رجوعه بعد الاقرار
كحد الزنا والسرقة والشرب ونحوه فلا يقضي بعلمه الا في السرقة فانه يقضي
بالمال دون القطع ﴿ من شرح ادب القاضي للخصاف فان احضر رجلا
فادعى عليه حقا للموكل والمدعى عليه بذلك مقرا وجاحد له فان القاضي
يسمع من شهود الوكيل على الوكالة ويقضي له بالوكالة لان البينة قامت على خصم
حاضر فتقبل ﴿ من الحاوي وسئل ابو بكر رح عن مديون ليس له الا دار يسكنها
قال يبيعها القاضي فيقضي دينه ﴿ من القنية الاب اذا كان مسرفا مبذرا
لماله فللقاضي ان يأخذ مال اليتيم من يده ويضعه على يدي عدل الى وقت
حاجة الصغير او بلوغه ﴿ وعند التوكيل بالاقرار يصح عند ابي حنيفة ومحمد رح
حتى يؤاخذ الموكل باقرار الوكيل ﴿ وعند ابي يوسف وزفر رح لا يصح ﴿ من صرا

القضاء واما بيع مال المديون المحبوس قال صاحب الاقضية المحبوس في الدين
اذا امتنع من قضاء الدين وله اموال لا يبيع القاضي ماله في الدين ولكن
يستديم حبسه الى ان يبيعه بنفسه ويقضي دينه - وذكر ابن سماعة عن محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة رح في رجل حبسه القاضي في دينه لرجل عليه
دراهم وله دنانير قال يبيعها القاضي ويوفي صاحب الدين حقه ولو كان له
عروض لا يجوز بيعها وقال ابو يوسف ومحمد رح يبيع العروض والعقار
والاصل عندهما ان كل من وجب عليه حق وامتنع عن ايفاء ما كان
مستحقا عليه وذلك مما يجري فيه النيابة فالقاضي يقوم مقامه في ايفاء
ذلك الحق المستحق عليه كالذمي اذا اسلم عبده فالقاضي يجبره على البيع فان
امتنع عن ذلك فان القاضي يبيعه عليه وكذا في الذخيرة وغيره * من
صنوان القضاء فان قال الطالب بعد ختم الباب ومضي ايام انه جلس في داره
ولم يحضر فانصب له وكيلا حتى اقيم البينة عليه * قال ابو يوسف رح يبعث
القاضي رسولا مع الشاهدين ليشهد ما جرى عند القاضي فينادي
الرسول على بابه ثلثة ايام كل يوم ثلث مرات وقت جلوس القاضي وقريبا
منه يا فلان بن فلان ان القاضي يقول لك احضر مع خصمك فلان بن فلان
مجلس الحكم والا نصبنا لك وكيلا وقبلنا البينة عليك فان لم يحضر نصب له وكيلا
لانه حينئذ يكون انما للقاضي بالتوكيل دلالة * من البزدوي والنوع الثاني في
اذا امتنع المديون عن بيع ماله بقضاء الدين باع القاضي عليه امواله
والعروض والعقار في ذلك سواء * من التاتارخانية في الفصل الثالث

والستين من كتاب ادب القاضي المديون اذا كان له عقار فاضل عن
حاجته يجبره القاضي ليبيعه ويقضي الدين وان كان لا يشتري الا
بثمن قليل كذا ذكره الخصاف رح في باب الحبس وان امتنع المديون
عن البيع بنفسه فالقاضي هل يبيعه ذكر في الجامع الصغير وفي كتاب
الاقضية ان القاضي لا يبيع مال المديون المحبوس لا العروض ولا الغلة
عند ابي حنيفة رح لكن يحبسه ويأمره بالبيع وليستديم الحبس ليبيع بنفسه
وعندهما يبيع العروض رواية واحدة + وفي بيع العقار روايتان وينبغي
ان يكون للنساء محبس على حدة تحرزا عن الفتنة وعن ابي حنيفة رح
ان المرأة تحبس في محبس النساء ولكن يحفظها الرجال + من الخانية ولا
يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة رح + وفي قول صاحبيه رح يبيع
منقوله ولا يبيع عقاره عندهما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو
الصحيح + من ادب القاضي للخصاف رح والاظهر انه يبيع + من الفتاوى
الظهيرية والاظهر انه يبيع + من الفتاوى العتابية وعندهما يبيع العروض
اولا فان فضل الدين يبيع العقار + وعن شريح رح انه يبيع ما فوق الازار
وقيل يترك له دست جامه وقيل دستين وهو اختيار الشيخ الامام السرخسي
من الهداية في باب اليمين قال واذا قال المدعي لي بينة حاضرة قيل لخصمه
اعط كفيلا بنفسك ثلثة ايام كيلا يغيب نفسه فيضيع حقه + والكفالة بالنفس
جائزة عندنا وقد مر من قبل واخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان عندنا
لان فيه نظرا للمدعي وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه وهذا لان الحضور

مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدي عليه ويحال بينه وبين اشغاله فيصح
الكفيل باحضاره والتقدير بثلثة ايام مروي عن ابي حنيفة رح وهو الصحيح
ولا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير ثم لا بد من
قوله لي بينة حاضرة للتكفيل ومعناه في المصر حتى لو قال المدعي لا بينة لي او شهودي
غيب لا يكفل لعدم الفائدة – من التاتارخانية – م – واذا كفله مدة موقتة
اختلفت الروايات في تلك المدة – والصحيح انه يكفله القاضي الى المجلس الثاني
ان كان القاضي يجلس ثلثة ايام او اكثر يكفل بتلك المدة – وقال شمس
الائمة الحلواني رح ذلك مفوض الى رأي القاضي – من السغناقي
وعن ابي يوسف رح يأخذ كفيلا الى جلوس القاضي مجلسا آخر حتى اذا
كان يجلس في كل اسبوع مرة يأخذ الكفيل الى سبعة ايام واذا كان يجلس
في كل خمسة عشر يوما يأخذ منه كفيلا الى خمسة عشر يوما وهذا القول
احسن وهو ارفق بالناس في الزمان الاول واما فلنا ارفق بهم في زماننا
حيث يجلس القاضي في كل يوم – من المحيط ثم تفسير الملازمة ان يدور معه
حيث دار ويكون معه لا يفارقه وليس له ان يحبسه في موضع لان ذلك
حبس وليس له حق الحبس هكذا ذكر في الاصل – وذكر ابن سماعة في نوادره
عن محمد رح انه قال للمدعي ان يحبسه في مسجد حيه وان شاء في بيته لانه
ربما يطوف به في الاسواق والسكك من غير حاجة وفي ذلك ضرر للمدعى عليه
وعن عمر وابن عمر وعن محمد رح قال قالوا في المصر لصاحب الحق ان
يلزمه حيث احب من المصر – قال هشام رح سألت عن محمد رح عن رجل

اخرج من الحبس في تفليس فان محمدا رح الملازمة مع التفليس واشار الى
وقال لعل عنده شيئا لا علم لنا به ذكر الملازمة واراد بها الحبس في موضع بدليل
تفريعات المسئلة * من الذخيرة ان المطلوب اذا اراد ان يدخل بيته
فاما ان يأذن المدعي في الدخول معه او يجلس معه على باب الدار لانه لو ترك
حتى يدخل الدار وحده ربما يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود
من الملازمة * من الكبرى لا يحبس الرجل في دينه ما لم يشهد شاهدان
على غناه لان الناس كلهم فقراء ما لم يظهر الغنا كذا ذكر هنا وهو خلاف ظاهر
الرواية انه يحبسه اذا طلب الطالب حبسه ثم يسأل على ما بينت اذا قامت البينة
على الافلاس من قبل الحبس ففي قولهما روايتان والصحيح انه لا يقبل اما بعد الحبس
فتقبل اذا تم عند ابي حنيفة رح يقضى عليه بالافلاس ولا يحجر عليه وعندهما يحجر عليه لكن
اذا حبسه فانما تقبل البينة على الافلاس بعد مضي المدة واختلفت الرواية
في مقدارها روي عن محمد رح عن ابي حنيفة رح شهران او ثلثة وروى
الحسن عنه ما بين اربعة اشهر الى ستة اشهر * وذكر الطحاوي شهرا وهو
ارفق الاقاويل لكن الصحيح ان هذا ليس بلازم بل ذلك مفوض الى رأي القاضي
حتى لو وقع عند القاضي بعد ستة اشهر انه متعنت يديم الحبس وان وقع عند
القاضي قبل تمام الشهر انه عاجز اطلقه وهذا كله اذا كان امره مشكلا اما اذا
ظاهر الفقر سأل عنه عاجلا وقبل البينة على الافلاس وخلى سبيله * من
التهذيب ولو بقي في الحبس شهرين او ثلثة سأل عنه فان لم يظهر له مال
خلى سبيله ولا يحول بينه وبين غرمائه * من الكافي وانما يحبسه مدة

ليظهر ماله لوكان له مال فلابد ان تكون المدة مديدة لتحصيل هذه الفائدة فقدر بشهرين او ثلثة لهذا + من النافع ان هذا اليس بتقدير لازم بل ذلك مفوض الى رأي القاضي لان المقصود من الحبس ان يضجر فيظهر ان كان له مال وهذا امر يختلف باختلاف الناس فيفوض الى اجتهاد القاضي + من العتابية ثم مدة الحبس ثلثة اشهر وقيل ستة اشهر والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي وان مضى ستة اشهر وعلم تعنته يديم الحبس وان مضى شهر وظهر عجزه وعسرته بان شهدوا بافلاسه خلاه + من الخانية وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره متشكلا اما اذا كان امره ظاهرا يسأل القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه + من العتابية واذا مضت مدة الحبس وحاله متشكل يسأل عن الثقاة من جيرانه في السوق والمحلة فان قالوا لا نعلم له مالا سلمه الى خصمه فيلازمه ان شاء هو المختار + من الخانية فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون انه معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع القول قول مدعي اليسار روي ذلك عن ابي حنيفة رح وعليه الفتوى وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال والمديون اذا اقام البينة على الافلاس فيه روايتان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح الصحيح انها تقبل قال رض ينبغي ان يكون ذلك مفوضا الى القاضي ان علم القاضي انه وقح لا تقبل بينته قبل الحبس وان علم القاضي انه لين قبلها

البينة * من الذخيرة ثم اختلفت الروايات في تقدير تلك المدة فعن محمد رحمه الله انه قدرها بشهرين الى ثلثة اشهر وعنه ايضا قدرها باربعة اشهر وعن ابي حنيفة رحمه الله برواية الحسن انه قدرها بستة اشهر * وعنه برواية الطحاوي انه قدرها بشهر وكثير من مشائخنا رحمهم الله اخذوا برواية الطحاوي * وبعض مشائخنا رحمهم الله قالوا ينظر الى المحبوس ان رأى عليه زي الفقراء وهو صاحب عيال يشكو حاله الى القاضي البؤس وضيق النفقة وكان لينا عند جواب خصمه حبسه شهرا ثم يسأل وان كان وقحا عند جواب خصمه وعرف تمرده ورأى عليه علامة اليسار حبسه اربعة اشهر الى ستة اشهر ثم يسأل وان كان فيما بين ذلك حبسه شهرين الى ثلثة اشهر ثم يسأل وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني وهو يحكي عن عمه شمس الائمة الاوزجندي رحمه الله وكثير من المشائخ رحمهم الله قالوا ليس في هذا التقدير لازم * من التهذيب واذا ثبت الحق باقراره او بحكم بنكول او بينة ومطل المطلوب عن تسليمه وطلب الطالب حبسه يأمره بحبسه في كل عين يقدر على تسليمه وفي كل دين بدلا عن مال كثمن المبيع وبدل القرض والمغصوب ونحوه او بالتزامه بعقد كالمهر والكفالة وما سوى ذلك لا يحبسه * من القدوري فان امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن ما حصل في يده كثمن المبيع او التزمه بعقد كالمهر والكفالة ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال اني فقير لا يحبسه الا ان يثبت غريمه ان له مالا * من حاشية القدوري اما قوله يحبسه ثم يسأل عنه فهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان السنة على الافلاس لا تقبل قبل

الحبس وهو المختار - من الخلاصة وفي الخصاف في باب الحبس اذا اقام على افلاسه بينة قبل الحبس هل تقبل فيه روايتان في رواية تقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وفي رواية لا تقبل نص عليه صاحب الكتاب في آخر الباب وبه كان يفتي الشيخ وهو الصحيح - من الخانية في المديون اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس والصحيح انها تقبل - وفي الاقضية اجمعوا انه لا يظهر الحيل في النكاح والطلاق والعتاق والنذور - وفي ادب القاضي للخصاف البينة على الافلاس قبل الحبس - ط - مقبولة وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رح وفي رواية لا تقبل وبه كان يفتي عامة المشائخ رح وهو الصحيح - من الفتاوى الظهيرية المحبوس اذا اقام البينة بعد مدة تقبل على الافلاس بالاجماع واختلفوا في تقدير المدة في قول ثلثة اشهر وفي قول ما بين اربعة اشهر الى ستة اشهر وذكر الطحاوي شهرا ونصف اوفق بالناس والصحيح ان نصف الليس بتقدير لازم بل ذلك مفوض الى رأي القاضي وان قامت البينة على الافلاس قبل الحبس ففيه روايتان والصحيح انه لا تقبل وان اقام المدعى عليه البينة على الافلاس قبل الوقت الذي ذكرنا اختلفوا فيه قال بعضهم تقبل - من الذخيرة اذا حبست زوجها بمهرها او بدين آخر فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في السجن لتكون معي ذكر الخصاف في ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر انه لا يحبسها - وبعض قضاة زماننا اختاروا الحبس لفساد الزمان سد الباب المعصية عليها فانها اذا لم تحبس وقد حبست

زوجها تذهب الى ما تريد وقيل القاضي يقول لها اذا اردت حبس الزوج
بحقك احبسك معه والا لا احبس الزوج وعلى هذين التقديرين جميعا يقع الامن
عن ذهابها الى ما تريد ✲ من الخلاصة المرأة اذا حبست زوجها لا تحبس معه
من شرح ادب القاضي للخصاف المطلوب اذا مرض في الحبس مرضا اضناه
ان كان له من يخدمه لم يخرجه وان لم يكن له من يخدمه فلا لان الحبس انما شرع ليضجر
المحبوس فيسارع الى قضاء الدين وهو في حالة المرض اشد مسارعة فكان اقرب
الى المقصود والحبس ليس سببا للهلاك في هذه الحالة لانه اذا كان له من يخدمه
ويعالجه فذلك في الحبس وغيره سواء اما اذا لم يكن له من يعالجه يخرجه لانه يخاف
عليه الهلاك في هذه الحالة والمستحق هو الزجر لا الاهلاك ✲ من التهذيب
ثم اذا حبسوا واصر على المطل جاز للقاضي ان يبيع دينه من ماله فان لم يكن في ماله
جنس دينه يبيع احد النقدين بالآخر ولا يبيع العروض وعندهما يبيع لكن لا
العقار اجماعا ✲ من الخانية ولا يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة رح وفي
صاحبيه يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول
وهو الصحيح ✲ ومنه وقيل يحبسه المدعي في بيته ويكفيه مؤنته من الطعام وان
لم يكفه مؤنته تركه ليقضي حاجته ✲ من القنية القاضي اذا قضى في محل
اجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ عند ابي حنيفة رح وعليه
الفتوى ✲ من العتابية بيع الامة طلاقها على مذهب ابي ابن كعب نقله ولو حكم
بيع الامة طلاق لا يبطله قاض آخر لانه مذهب عبد الله وابي ذر وابن عباس رض
من الحاوي ولو قضى بخلاف مذهبه مع العلم بخلافه لا يجوز بخلاف ما

جميعاً من النوازل قال الفقيه رح وقد قال في رواية محمد رح ان كل شيء
قد اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي بذلك يجوز قضاؤه ولم يكن لقاض آخر ان
يبطله ولم يذكر فيه الاختلاف وبه نأخذ من الفصول القاضي اذا لم يكن
مجتهداً ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف مذهبه ينفذ وليس
لغيره نقضه وله ان ينقضه هكذا روي محمد رح وقال ابو يوسف رح
ما ليس لغيره ان ينقضه ليس له ان ينقضه ومنه ولو قضى بشهادة
المحدود في القذف ينفذ قضاؤه من الغوامض وان القضاء
ينفذ في محل الاجتهاد وهو ما لا يخالف النص والاجماع حتى لو ابطله
قاض يرى خلافه فابطاله باطل من شرح الطحاوي اذا قضى بطن انه مذهب
نفسه فاذا هو مذهب غيره له ان يبطله ليس للآخر ان يبطله لانه حصل
قضاؤه في مختلف فيه دار قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك نفذ قضاؤه
لانه قضى في مختلف فيه فليس له ان ينقضه ولا لاحد غيره ومنه واصل
آخر انه متى قضى في متفق على بطلانه لا ينفذ قضاؤه ومتى قضى في مختلف فيه نفذ
قضاؤه ومتى قضى بالاجتهاد ان خالف النص لا يجوز فان خالف اجتهاد غيره
جاز والنص هو الكتاب والخبر المتواتر من الجواهر وكتب في ذكر
الوقفية والاجارة وقضى بصحته وجوازه قاض من قضاة المسلمين
ولم يسم القاضي والكاتب كاذب فقد ذكر في آخر كتاب الوقف ما يدل
على انه لا بأس بذلك فانه قال اذا خاف الواقف ان يبطله
قاض فانه يكتب في كتاب الوقف انه قضى به قاض كذا وفي

الحقيقة تصرف وقع صحيحا وانما يبطل ما يطالد القاضي ويكتابة هذه الكاتب
يمنع قاض آخر عن ابطاله فبقي على الصحة اما هذا الا يكون كذا بيطلا
حقا وصحيحا غير صحيح ولكنه منع المبطل عن الابطال فلا يكون به بأس
من الصغرى المدعي اذا طلب من القاضي احضار الخصم وهو خارج
المصر هل يحلف القاضي المدعي ام لا ذكره في باب العدوى من ادب
القاضي انه لا يعدي بمجرد الدعوى قالوا وهذا اذا كان الموضع بعيدا
عن المصر اما اذا كان قريبا يعدي بمجرد الدعوى كما لو كان في المصر
والفاصل بينهما اذا كان بحال لو ابتكر من اهله امكنه ان يحضر مجلس
القاضي ويجيب خصمه ويبيت في منزله فهو قريب والا فهو بعيد
ثم اذا كان بعيد اماذا يصنع القاضي قال بعضهم يأمر المدعي باقامة البينة
على موافقة دعواه لا لاجل القضاء بل لاحضار خصمه والمستور في هذا
يكفي فاذا اقام يأمر انسانا ليحضر خصمه ؛ منهم من قال يحلفه القاضي فان
نكل اقامه عن مجلس وان حلف يأمر انسانا ليحضر خصمه ؛ من كتاب العدوى
اذا اخذ القاضي كفيلا من المطلوب والطالب لم يشترط به فللقاضي
ان يطلب الكفيل من الكفيل فان ابى فيأمر الطالب ان يلازمه مرادا
قال المديون ابيع عبدي هذا واقضي حقه ذكر عصام رح في اول
مكاتبه انه يؤجله القاضي يومين او ثلثة ولا يحبسه ؛ من الظهيرية
والولوالجية قاض يقضي ويأخذ من بيت المال لا يكون عاملا لأحد
لان القاضي عامل لله تعالى فيثبت حقه من مال الله تعالى وكذا العلماء

والفقهاء والمعلمون الذين يعلمون الناس القرآن والاذرعي
عن ابي بكر رض انه لما استخلف كان يأخذ رزقه من بيت المال
وكذا عمر رض كان يأخذ وكان عثمان رض صاحب ثروة ويسار
وكان يحتسب ولا يأخذ وعلي رض كان يأخذ ولانه محبوس لحق العامة
وكان عاجزا عن الكسب ولو لم يأخذ كفايته لنفسه وعياله ومن يمونه
من اهله واعوانه احتاج الى ان يأخذ اموال الناس ويأخذ الرشوة ولا
يحل ذلك * منا الكام بيت المال الخراج والجزية وصدقات بني تغلب وما
اخذه العاشر من الكفرة مصرفها المقاتلة وسد الثغور وبناء الحصون
هنالك والى الرصدة في طريق المسلمين وما يعطي الامام المقاتلة من العطايا
واصلاح القناطر والى ارزاق الولاة والقضاة والمفتين والمعلمين والمتعلمين
وذراريهم واعوانهم والمحتسبة والائمة والمؤذنين والفقير والغني سواء يعطي
لهم قدر ما يسعهم وعيالهم وقضاء ديونهم * من الفصول العمادي سئل
الشيخ ابو الحسن عطاء بن حمزة السغدي رح عن القاضي يأخذ الاجرة
على كتابة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق هل يحل له ذلك قال نعم لان
ذلك غير واجب عليه بل الواجب عليه القضاء وايصال الحق الى المستحق فحسب
وقال ولكن انما يطيب له اذا اخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره والتقدير في
ذلك ان الوثيقة اذا كانت بما لم يبلغ الفا ففيه خمسة دراهم وفي الفين
عشرة دراهم * وفي ثلثة الاف خمسة عشر كذلك الى عشرة آلاف حتى
يصير خمسين في عشرة الاف ثم ما زاد ففي كل الف درهم يضم الى خمسين

الواجبة في عشرة آلاف وان كانت ازمت الف يطرا انه يخفه من المشقة
قدر ما يلحقه في وثيقة الف درهم فعليه خمسة دراهم وان كان نصفه
نعشر وان كانت نصفه فدرهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان بقدر
ذلك وقال كذا ذكره السيد الامام ابو شجاع رح وقال كانه مروي عن
ابي حنيفة رح وبعض اصحابنا الشافعية رح وذكر في الملتقط ويجوز للقاضي
ان يأخذ الاجر على كتبة السجلات والمحاضر والوثائق ويأخذ قدر ما يجوز
اخذه لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لايليق به ولايليق ذلك بالفقه
ايضا بناء ان مشقة الكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر عمله في
ابنا كما يستأجر الصكاك والنقاد باجر كثير في مشقة قليلة [illegible] من القنية
وكل هذه التقديرات غيره فهو المراد لان مشقة الكتابة لاتختلف بقلة المال
وكثرته ولاشك بان مشقة كتبة الف درهم دون مشقة كتبة ثمانية وعشرين
الا ان يريد كتابة الاجناس والعروض المختلفة بصفاتها وقيمتها من نصاب
ولا ينبغي للقاضي ان يأخذ الاجر على الكتابة او على السجل الا قدر ما يأخذ غيره ومما
القضاة في بلاد الاسلام خصوصا [illegible] وهو ان يأخذ وامن الانكحة شيئا ثم يجيزون
اولياء الزوج والزوجة بالمناكحة فانهم مالم يرضوا بشيء من اوليائهما لم يجيزوا
بذلك فانه حرام للقاضي وللناكح [illegible] واما الدافع فان كان لا حيلة له
الدفع فلا بأس به وان كان له حيلة اخرى فهو ايضا آثم وحكمه حكم
الرشوة فان الآخذ بها آثم والدافع ان كان لدفع الظلم فلا بأس
عليه والا فهو ايضا آثم ومن ذلك ما عينوا رجلا واحد

فساما بين الناس باجر وانه غير مشروع ذكر في الهداية وغيرها ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد وللمحتسب ان يحتسب على القاضي اذا فعل ذلك زجرا له عما لا يحل + من الفتاوى الخانية في كتاب الدعوى في الفصل الاول من الباب الاول في ادب القاضي وكما لا يحل للقاضي اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي اليه قبل القضاء وكذا الاستقراض والاستعارة + من شرح ادب القاضي للخصاف ثم الرشوة لا يخلو من اربعة اوجه اما ان يرشوه لانه قد خوف فيعطيه الرشوة للدفع الخوف عن نفسه او يرشوه ليسوي امره بين يدي السلطان ويسعى في ذلك او يرشوه الانسان ليسوي بينهما ليتقلد بينهما القضاء من السلطان او يرشوه للقاضي ليقضي له ففي الوجه الاول لا يحل للآخذ لان الكف عن التخوف كف عن الظلم وانه واجب بدين الاسلام فلا يحل اخذ المال لذلك ويحل للمعطي الاعطاء لانه جعل المال وقاية النفس وهذا جائز موافق للشرع بكل ذلك لو طمع في ماله ورشاه ببعض ماله لا يحل للآخذ ويحل الاعطاء لانه جعل بعض ماله وقاية لسائر الاموال + من الخيانية وعلى هذا بايكار وبي ترك اذا اخذ شيئا وهو طائع فيه ضمنه فان دفع ومن عند اخر المرتهن طائع فالجواب كما ذكرنا ان المالك بالخيار + ومنه اعلم بان الهدية على ثلثة اوجه انه يكون حلالا من جانب المهدي والقابض او يكون حلالا من جانب المهدي حراما من جانب القابض اما الاول فالاهداء لابتغاء التودد والتحبب فانه مندوب والثاني ان يهدي اليه ان يكف عنه

طلبه و هذا الا مأمور من جانب المهدي والثالث ان يهدي الى غيره ليعينه عند السلطان على حاجته فان كان مقصوده حراما الاشك انه حرام ولايحل من الجانبين لان الاعطاء يصير وسيلة الى الحرام والاخذ اعانة على الظلم وان كان المقصود حلالا لايحل للآخذ ايضا لان القيام بمصالح المؤمنين لمن قدر عليه واجب فاذا اخذ على هذا ما لا فقد اكل بدينه وانه حرام * من الملتقط ومن غير نصب القاضي اميناً وقسم من الذخيرة ثم ما يكون للقاضي ولاية نصب الاوصياء في التركات وولاية نصب القوام في الاوقاف اذا كتب في منشوره ذلك اما بدون الكتابة فليس له ذلك وكذلك لايكون له ولاية تزويج الصغار والصغائر الا اذا كتب في منشوره ذلك وكذا ليس للقاضي ان يصلي بالناس الجمعة الا اذا كتب في منشوره روى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح وما ذكر محمد رح في باب الجمعة ان القاضي يصلي بالناس الجمعة فهو جائز محمول على ما اذا كتب ذلك في منشوره * من الملتقط ومن تصرف عاما في التجارة بزوج الامة كالاب والوصي والجد والمكاتب والمفاوض وامينه * من الجواهر القضاة يحلفون الخصم في دعوى اداء الدين انه ما قبض وما احال وما ابرأ وابن سماعة في اديكرفي نكون هذا حلفا على الاثبات واليمين للنفي لا للاثبات قال هذا شيء فعله بعض القضاة ويرون انه احتياط فان اتهمه القاضي و يريد به اثبات الريا في الاحتياط ان جواب لا يأتم * من القنية واذا جاء رجل الى القاضي وذكر ان له على فلان بن فلان دعوى فان كان المدعى عليه غائبا بلدة

القاضي اليه طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحاكم

من تتمة الفقهاء واجمعوا ان الوكيل بالملازمة لا يملك القبض * من حاشية

المنظومة اذا اقر الشهود انهم شهدوا بزور يكتفون بالتشهير لا بالضرب

والتعزير وقالا يضرب ويطاف به ويحبس الى ان يحدث توبته * ومنه

وتفسيره ما نقل عن شريح انه كان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى

قومه ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا * من التاتارخانية

في شاهد الزور اتفق العلماء على ان شاهد الزور يعزر * وفي الكافي

اتصل القضاء به ام لم يتصل * م * غير ان اصحابنا رح اختلفوا في تعزيره *

قال ابو حنيفة رح في المشهور يطاف به ويشهر ولا يضرب * وفي السراجية

وعليه الفتوى * م * فان كان سوقيا يبعث به القاضي الى اهل سوقه

يقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس *

من النوازل قال ابن الازهر سمعت ابا سليمان يقول شاهد الزور يضرب

ويحبس بعد ما يتوب سنة * وفي الجامع الصغير الحسامي والتشهير ان

يطاف في البلد وينادي في كل محلة ان هذا شهد بالزور فلا تشهدوه *

م * وذكر الخصاف رح في كتابه انه يشهر على قولهما بغير الضرب ايضا وفي الكلام

في مقدار الضرب في التعزير عرف في كتاب الحدود ولا يسخم وجهه اي لا يسود

قال هذا اللفظ بالسين والخاء جميعا والذي روي عن عمر رض في شاهد

الزور انه يسخم وجهه وتأويله عند شمس الائمة السرخسي رح انه قال ذلك

في طريق السياسة اذا رأى المصلحة فيه وتأويله عند الشيخ الامام انه لم يرد به حقيقة

التسوية انما المراد بالتحبير بالفضة والتشهير فان التحابيسمى مسودا ام

قال صاحب الكتاب وشاهد الزور عندنا المقرعلى نفسه فيقول كذبت فيما شهدت متعمدا او شهد بقتل رجل او بموت فيجي المشهود بقتله او بموته حيا فاما من ردت شهادته لتهمة او دفع مضرة عن نفسه او يجر منفعة الى نفسه او المخالفة وقعت بين الدعوى والشهادة او المخالفة وقعت بين الشاهدين فليس بشاهد زور والله اعلم

كتاب الشهادات

من الكافي اذا اختلف الشاهدان في الزمان او المكان في البيع والشراء والطلاق والعتاق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحوالة والقذف تقبل وان اختلفا في الجناية والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل ان المشهود به ان كان قولا كالبيع ونحوه فاختلاف الشاهدين فيه في المكان او الزمان لا يمنع قبول الشهادة لان القول مما يعاد ويكرر وان كان المشهود به فعلا كالغصب ونحوه او قولا لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلافهما في الزمان او المكان يمنع القبول لان الفعل في زمان او مكان غير الفعل في زمان او مكان آخر فاختلف المشهود به من الفتاوى الخانية وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدوا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف

والقياس ان لاتقبل وهو قول محمد وزفر رح ✤ من الذخيرة ابراهيم عن
محمد رح في شاهدين شهد الرجل ان له على هذا درهما او درهمين
فالشهادة جائزة على درهم ✤ وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رح في رجل
في يده دراهم صغير وكبير فاقر بدرهم لرجل ثم جحد فشهد عليه بذلك
شاهدان اجزت الشهادة على الصغير منهما استحسانا ✤ ايضا منه قال وكل شيء
يضمن فيه بالقيمة وقد صارت دينا جعلته عليه اوكس القيمتين نحو ان يشهد
انه غصب منه ثوبا هرويا او مرويا واحرقه ✤ من الخانية وكذا لو شهدوا
انها كانت في يد المدعي وان المدعى عليه هذا اخذها منه او غصبها منه
او انتزعها من يده او ابق العبد من يدي المدعي فاخذه المدعى عليه
او ارسله المدعي في حاجته فاخذه المدعى عليه او اودعه عند المدعى عليه
او اعاره اياه تقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي ✤ ايضا منه ولو
اتفق الشاهدان على انه اقر بالف واختلفا في المكان او في الزمان
جازت شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر ✤ ولو ادعى دارا في يد رجل
انها له منذ سنة وشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة ذكر الناطقي
رح انها لاتقبل ولو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة وذكر الشهود
انها له منذ سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود في الصورة الاولى
دون الثانية ✤ من الفصول واجمعوا انهم لو شهدوا على اقرار المدعى
عليه انه كان في يد المدعي امر بامره القاضي بالرد عليه وكذا لو شهدوا
ان المدعى عليه اخذه من المدعي ✤ من الذخيرة وان كان الشاهدان

على عتق الامة والعبد فاستحسن فلا شك ان في الامة يجوز سيما وفي
المولى لان في الامة يجوز شهادة الواحد اذا كان عدلا مع انها ليست بحجة
في حقوق العباد فلان يجوز شهادة الفاسقين وشهادتهما حجة في حقوق
العباد حتى لو قضى القاضي بشهادة الفاسقين على تحري انه صادق ينفذ
قضاؤه اولى واما في العبد ففيه اختلاف الروايات ذكر في بعض الروايات
انه يجوز لانهما حجة القضاء في الجملة فكانا بمنزلة المستورين يجوز في العبد
اذا كان المدعى عليه ممن يخاف على العبد وان كان ممن لا يخاف يطلبه
يكتفى باخذ الكفيل . من الفتاوى الابانة اذا شهد انه ملك المدعي ولم يشهد
انه في يد هذا بغير حق الاصح انه لا يقبل لانه ما ثبت في يده بغير حق لا يملك
المطالبة بالتسليم وبه يفتى . من الخلاصة لو شهدوا انه ملكه ولم يشهدوا
انه في يده بغير حق لا تقبل . قال الصدر الشهيد اما في انه تقبل قال
هو المختار وقد كان يفتي الشيخ الامام الاجل الاستاذ . من الحاوي اذا شهود
شيء يقران هذا الشيء ملك المدعي تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا
انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم شهدوا انه بالملك وملك الانسان
لا يكون في يد غيره الا بعارض والبينة تكون على مدعي العارض
ولا يكون على صاحب الاصل . وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى
عليه بغير حق لا تقطع يد المدعى عليه والاول اصح وفيما سوى العقار لا يشترط
ان يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لان القاضي يراه في يده فلا
حاجة الى البيان بخلاف العقار . من الفصول ولو ادعى حمارا وقالا

دعواه بعد ما صار غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه انا اقيم البينة على
ان هذا الحمار ملكي وفي يدي منذ سنة وما اشبه ذلك يقضى للمدعي ولا يلتفت
الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره المدعي من التاريخ تاريخ غيبة الحمار عن
يده لا تاريخ ملكه فكانت دعواه في الملك المطلق خالية عن التاريخ وصاحب
اليد ذكر التاريخ الا ان التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة رح
فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فتقضى ببينة
الخارج ✣ ومنها لو ادعى الرهن وشهد احدهما على معاينة القبض والآخر
على اقرار الراهن بقبض المرتهن لا تقبل قال والرهن في هذا كالغصب ✣
ن الحاوي وقال نصير كتبت الى ابن مقاتل فيمن نسي شهادته ووجد خطه وعرفه
أيسعه ان يشهد اذا كان الخط في حرزه وكتبت الى ابن ابي ليلى قال وقد يشبه
الخط الخط يعني لا يسعه ان يشهد وبه قال ابو حنيفة رح اولا ثم قال ابو يوسف
رح يسعه وبه نأخذ ✣ ومن الجنس نوع آخر في دعوى الانسان بسبب غيره و
شهادة عليه ما يجب اعتباره في هذا النوع شيئان احدهما ان البينة متى
كانت قامت على خصم حاضر قبلت واذا قامت على خصم غائب لا تقبل الا اذا
كان خصم حاضر اما قصدا واما حكما وهو طريقان احدهما ان يكون المدعى
على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة وقد ذكرنا ذلك غير مرة والثاني
ان يكون الذي قامت عليه البينة وارثا ويكون الدعوى واقعا على الميت فان البينة
تقبل على الوارث اذا كانت الدعوى في المال لان الوارث يقوم مقام المورث في المال وفيما
هو من آثار المال وفي الحقوق المتصلة بالمال فيقوم مقامه في الخصومة

بيه من الصغرى وقال ابوحنيفة رح اذا رأيت رجلا تقال له فلان ابن فلان
لا يسعك ان تشهد على ذلك حتى تسمع ذلك من العامة وقال ابو يوسف رح
اذا شهد عندك بذلك عدلان وسعك ان تشهد في للتحوّل ثم يشهد بذلك
عندك احد وكان مقامه معك حتى انه يقع المعرفة في قلبك ان يقيم معك
سنة هذا ادنى مايكون وان وقعت قبلا لسنة لم يشهد وذكر قبل ذلك
بورقات واذا شهد شاهدان على النسب انه فلان ابن فلان ولم يدركا الا
وعلى ان اماها ورثت هذه الدار منه انا ولم يدرك الاب قال اجيز في السا
وانظر في الميراث وهو قول يعقوب رح وقولنا اذا شهد عدلان ان هذا
فلان ابن فلان قال ابو يوسف رح وسعك ان تشهد انه فلان بن فلان
وقال ابو حنيفة رح لا يسعك ان تشهد حتى يقع في القلب انه كذلك من
الكبرى قوم خرجوا من املاك رجل وكان في الخارج قوم فاخبروهم
ان فلانا تزوج فلانة على مهر كذا حل للسامعين ان يشهدوا بالنكاح وهل لهم
ان يشهدوا على المهر ايضا قد مر واما ثبت عن محمد رح قال في المنتقى
ويشهدون بالمهر ويثبتون الشهادة ان المهر كذا لان المهر تابع في باب
النكاح فاذا جاز لهم الشهادة بالاصل فكذا بالتبع لكن قالوا سمعنا الذين شهدوا
الاملاك يقولون المهر كذا لم تقبل شهادتهم ذكرانه طلق في اجناس عن
محمد رح انهم لا يشهدون على المهر لانه مما لا يجوز بالتسامع قال القاضي
فخر الدين رح والصواب على الاول لما مر من الفصول وفي فتاوى قاضي ظهير
الدين رح اذا اخبر شاهدان عدلان ان هذه المرءة فلانة بنت فلان بن فلان

يكفي الشهادة على الاسم والنسب عندهما وهو اختيار الفقيه ابي بكر الاسكاف
ونجم الدين النسفي رح وعليه الفتوى ـه الا يرى انهما لو شهدا عند القاضي
يقضي بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فتجوز الشهادة باخبارهما
بالطريق الاولى ـه ومنه وفي فتاوى رشيد الدين رح لو قال رجل
اسمي واسم ابي وجدي كذا وسمع رجل لا يصير شاهدا بهذا القدر وان
اخبره اثنان حل له ان يشهد على اسمه ونسبه مطلقا ولا يقول شهد عندي
ومنه ايضا في فتاوى قاضي ظهير الدين رح شهدا على النكاح او النسب
وقالا سمعنا ذلك من قوم لا يتصور اجتماعهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل
وقلت في العدة اشارة الى ان الاصح القبول على ما يأتيك ـه ومنه ولو
شهدا عند القاضي ان هذه العين ملكه لانا رأيناه في يده يتصرف فيه
تصرف الملاك لا تقبل شهادتهما كذا هذا وقد عثرنا على الرواية في الاقضية
انه يجوز ان تقبل ـه ذكره في شهادات العدة ولو شهدا عند القاضي
وقالا نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما
وهو الاصح ـه من التاتارخانية وفي الذخيرة وفي مختصر عصام اذا شهد الشهود
بما تجوز الشهادة فيه بالشهرة والتسامع وقالوا لم نعاين ولكن اشتهر عندنا تقبل
شهادتهم بخلاف ما لو قالوا انا سمعنا من الناس ـه من شرح ادب القاضي للخصاف
قال واذا شهد الرجل على نسب لم يدركه فالشهادة جائزة وان ذلك بينا
جميعا وكذلك النسب من قبل الام الشهادة عليه جائزة ـه ومنه
ولو ان رجلا نزل بين ظهراني قوم وهم لا يعرفونه وقال له

ان فلان بن فلان لم يسعهم ان يشهد وا على نسبه حتى يقع معرفته ما قال
في قلوبهم ﴿ قال في الكتاب وحد ذلك عندي ان يقيم معهم سنة وان وقع
ذلك في قلوبهم قبل السنة لم يسع ان يشهدوا على نسبه ﴿ قال ولو ان رجلا
لم يعرف نسبه الا انه سمع ان جيران ذلك الرجل يقولون هذا فلان
بن فلان واشتهر ذلك عنده وسعه ان يشهد انه فلان بن فلان و
كذلك ان سمع من البقال والسقاء والخادم ومن العوام وكانت
اخبارا على غير تواطي جاز ان يشهد لان ما ثبت بالشهرة الحقيقية
لا تشترط فيه العدالة ﴿ من الكافي ﴿ وينبغي ان يطلق اداء الشهادة
ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته
وهو الصحيح ﴿ من الينابيع انما يجوز ان تشهد في جميع ما ذكرناه
من المسائل اذا لم يظهر الامر اما اذا اظهر بان قال اشهد بان امرأة فلان
ولم احضر اصل النكاح او اشهد ان فلانا مات وقد اخبرني فلان او
فلانة بذلك او قال اشهد بان فلانا قاضي بلد كذا لاني سمعت من
الناس يقولون انه قاضي او قال اشهد بان هذا ابن فلان ولم ادرك
اباه لم تقبل شهادته ﴿ من شرح الطحاوي وكذلك في النسب اذا سمع
الناس يقولون ان هذا ابن فلانة واخو فلان حل له ان يشهد على ذلك
وكذلك لو اخبره بذلك رجلان عدلان ﴿ من الذخيرة وفي
المتقى اذا شهد شاهدان على الاقرار بالمال واختلفا في المكان الذي
ان على قول ابي حنيفة رح الشهادة مقبولة قال ابو يوسف ما قال

ابو حنيفة رح قياس لكني استحسن وابطل الشهادة بالتهمة لكثرة
الشهادات بالزور ومهـ من التاترخانية في الفتاوى الخلاصة ومدعي
الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهر بين والشهود شهرا واحدا تقبل وعلى
القلب لا تقبل مهـ من الخلاصة ولو ادعى بسبب الشراء منذ شهر وهم
شهدوا بذلك ولم يذكروا التاريخ تقبل وعلى القلب لا مهـ من الفصولين ادعى
دارا على رجل ميراثا عن ابيه فانما تقبل شهادة شهوده اذا شهدوا على
سبب الملك وذلك بان شهدوا بالملك للمورث وقت الموت
بان يقول الشاهد مات وهو يملكها او باليد له وقت الموت بان يقول
مات ابوه وهو ساكن هذه الدار او بجر الميراث بان يقول مات
ابوه وتركها ميراثا فان ادعى دارا او شيئا آخر وشهدت شهوده على
احد هذه الوجوه تقبل مهـ وذكر في الاقضية ولو شهدوا انها كانت
لابيه او كانت في يده ولم يزيدوا على هذا مهـ قال ابو حنيفة ومحمد رح
لا تقبل وهو قول ابي يوسف رح اولا ثم رجع ابو يوسف رح وقال
تقبل وكذلك لو شهدوا انها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا الخلاف
لان الموت فيها لا يدل على قيام يده عليها عند الموت ولو شهدوا
انها لابيه ولم يزيدوا على هذا قال بعضهم لا تقبل بالاتفاق وهو الا صح
وقيل هو على الخلاف اما لو شهدوا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا
او شهدوا انها كانت في يده يوم الموت ولم يذكروا وتركها ميراثا
او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت ولم يزيدوا عليه ففي

هذه الصورة تقبل وكذا ذكر قاضيخان رح في باب القضاء بالمواريث بمنزلة
الصغير في دعوى الميراث لا يقضي للوارث عند ابي حنيفة ومحمد رح ما لم يشهدوا
على الانتقال ايضا على الملك عند الموت او على ما يقوم مقام الملك وهو اليد
عند الموت ايضا من السراجية وارث اقام البينة على دار انها كانت لابيه
اعارها او اودعها الذي في يديه الدار فانه ياخذها كما اذا شهدوا انها
مات وهي في يديه او كانت في يديه يوم مات من الفصول ذكر محمد
في كتاب الشهادات اذا ادعى دارا انه ورثها من ابيه وشهد الشهود
انها كانت لابيه يوم الموت تقبل هذه الشهادة وان لم يشهدوا بانه
ميراثه لانهم ان لم يشهدوا بذلك صريحا فقد شهدوا به دلالة لان ما كان
للانسان عند الموت يصير ميراثا لورثته وكذلك لو شهدوا انها
في يد ابيه يوم الموت تقبل ايضا من الكافي الاصل ان ملك المورث متى
يثبت لم يقض لوارثه بلا جر بان يقول الشاهد انه كان لابيه مات
وتركه ميراثا الا ان يشهد بملك المورث او يده او يد مودعه او مستعيره
وقت الموت بيانه اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها كانت
لابيه اعارها واجرها او اودعها الذي هي في يده فانه ياخذها ولا يكلف
البينة على انه مات وتركها ميراثا له وهذا على اصل ابي يوسف رح
ظاهر لانه لا يشترط الجر والانتقال لقبول البينة لانه لما ثبت بهذه
الشهادة كون الدار ملكا للمورث يوم الموت يثبت الملك للوارث
ضرورة ولانه خلفه في املاكه فصارت الشهادة بانها كانت ملكا

للمورث بمنزلة الشهادة للحيّ بانها كانت له وكذا على قولهما لانهما وان
كانا يشترطان الجرّ لان كون الدار ملكا له ثبت باستصحاب الحال لانهم
شهدوا انها كانت لابيه والثابت باستصحاب الحال يصلح لابقاء على ما كان
لا لاثبات ما لم يكن ✤ من الخانية لو ادعى انها كانت لابيه اشتراها منه
في صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك فانه تقبل شهادتهم ويقضى
بالدار له هذه اربعة الفاظ اذا شهد وا بها للمدعي احدها هذه ✤
والثانية اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه ✤ والثالثة اذا شهدوا
ان اباه كان يسكن هذه الدار ✤ والرابعة اذا شهدوا ان اباه كان مات
في هذه الدار ✤ ففي هذه الالفاظ الاربعة ان جرّوا الميراث فقالوا
مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم وان لم يجرّ والميراث
قالوا كانت لابيه او قالوا كانت ملك ابيه او قالوا كانت لجدة ابي ابيه
لم يقولوا مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة في قول ابي حنيفة رح
محمد رح وتقبل في قول ابي يوسف الآخر رح ✤ من الهداية ومن اقام
بينة على دار انها لابيه اعارها او اودعها الذي في يديه فانه يأخذها
ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له هذا بالاجماع على اختلاف
التخريج فعند ابي يوسف رح بسبب انه لا يقول في الميراث باشتراط الجرّ
والانتقال من المورث الى الوارث في قبول البينة واما ابو حنيفة رح
ومحمد رح وان كانا يشترطان ذكر الجرّ والانتقال الى الوارث في الشهادة
ولا يشترطان هنا لان يد المودع والمستعير يد المودع والمعير ✤ من

الذخيرة ولو ان شهود المدعي شهدوا ان الدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا
ولم يقدر عليهم فلما اراد القاضي ان يقضي بالدار ببنائها للمدعي
قال المدعى عليه انا اقيم البينة ان البناء بناؤه لم يقبل ذلك منه
ويقضي بالدار ببنائها لان الشهود حين شهدوا بالدار فقد شهدوا
بالبناء * من الفصول ادعى عينا في يدي رجل انه ملكه وان صاحب اليد
قبضه بغير حق منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل
شهادتهم لان شهادتهم على القبض مطلقا من غير تاريخ محمولة
على الحال والمدعى ادعى الفعل في الزمان الماضي والفعل في الزمان
الماضي غير الفعل في الحال كما لو ادعى على الغير القتل منذ شهر وشهدوا
له بالقتل في الحال وكذا اذا ادعى المدعي القبض مطلقا وشهدوا له
بالقبض منذ سنة * من الذخيرة رجل ادعى قبل رجل دارا واقام
البينة فقال المدعى عليه انها ليست في يدي فاقام المدعي بينة تشهد
ان الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه سأل المدعي فان قال لا ادري اكما شهدوا
انها في يده وفي ملكه فقد اقر بالدار للمدعى عليه فيقضي بالدار له وان
قال اصدقهم انها في يده ولا اصدقهم انها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما
من الخانية الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر اثر
التوبة ثم بعضهم قدر ذلك بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض
الى رأي القاضي والمعدل وعن ابي يوسف من اتهم بالفسق لا يبطل عدالته والمعدل اذا كان الشاهد
متهما بالفسق لا تثبت عدالته المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن

ابي يوسف رح انه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه
ابوجعفر رح انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد وغير المعدل اذا شهد ترد
ثم تاب جازت شهادته استحسانا اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم يقض القاضي
بشهادته حتى تاب فان القاضي لا يقبل شهادته ومنه في الفصل فيمن لا تقبل
شهادته للتهمة وكل شهادة ردت في حادثة لا تقبل بعد ذلك ابدا من
قنية ظم بم ادعى على آخر دينا بسبب وشهد وا بالدين مطلقا تصلوا ثمة
دارا بجميع احيا بوابه سر لا تقبل كما في دعوى العين ط في نحو هذا
خلاف المشائخ من الفصول ادعى دينا ولم يبين السبب فشهد وا بالدين
بسبب جازت شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد وا بالملك المطلق فالصحيح
انه تقبل ذكره الامام جلال الدين بعد موتي اذا ادعى الدين على رجل و
شهد وا على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل وتكون اقامة البينة على السبب
بسبب ورأيت بخط من اثق به ان شيخ الاسلام برهان الدين رح
افتى فيما اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه انه لا تقبل
اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع
شهود ه الا على خصمه لان البينة انما تقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث
ت او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له من
نية واذا شهد وا انه كان في يد المدعي لا تقبل ولو شهد وا على اقرار المدعى
عليه انه كان في يد المدعي او اقر المدعى عليه بذلك يؤمر بالتسليم الى المدعي
البادي وسئل عمن يشهد انه رهن عنده هذا ولم يبين بكم رهنه لا تقبل

هذه الشهادة اعاد القاضي الشهود اعيدت للخلل في الدعوى او في الشهادة
واعاد تلك الدعوى في ذلك المجلس فاعاد الشهود الشهادة بدون الخلل
فان كان يحتاج الى زيادة فزاد واذ لك قال لا تقبل وان لم يكن تناقضا
في الاول وبيان ادلوكان لهم شهادة فبيان الزيادة اشهد والثاني
الاول وتظاهر فاما كان عن تلقين فلا تقبل ﴿ من الدعوى او الحلف
لشاهدان في الزمان او المكان او في الانشاء والاقرار بان شهد احدهما
على الانشاء والآخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة
وحكما كالجناية والغصب او في قول ملحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو
احضار الشهود مع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كالبيع
والطلاق والعتاق او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول
وان كان لا يتم القرض الا بفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض
وهو قوله اقرضتك فصار كالطلاق والعتاق والبيع ﴿ من الفصول على
عليه اذا ادعى الايفاء وشهد احدهما ان الدائن ابرأه ... وشهد
الآخر ان الدائن اقر بالقبض لا تقبل لان احدهما شهد على الفعل
والآخر على القول وهو الاقرار بالقبض ولو شهدا على امر واحد تقبل
... ولو ادعى المديون الايفاء وشهد الشهود على اقرار المدعي
بالاستيفاء تقبل ولو شهد احدهما على الايفاء والآخر على اقرار المدعي
بالاستيفاء لا تقبل ﴿ من الفصول ولو ادعى كذا دينارا فادعى المدعى عليه
الايفاء وشهد الشهود ان المدعى عليه دفع الى هذا كذا دينارا ولكن

... تدفع دعوى المدعي * قال بعضهم

لا تقبل والصحيح انه تقبل وتندفع دعوى المدعي * ومنه ولو ادعى البيع وشهدا

على اقرار البائع بالبيع واختلفا في الزمان والمكان تقبل شهادتهما ولو ادعى

الشراء وشهد احدهما على الشراء والآخر على الاقرار بالشراء تقبل لان لفظ

الشراء يصلح للاقرار ويصلح للابتداء وقد اتفقا على امر واحد * وذكر في

فتاوى الصغرى لو سكت شاهد البيع عن بيان الوقت والمكان فسألهما

القاضي قالا لا نعلم ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا حفظ ذلك * من

فصول الدعوى شراء دار من رجل وجاء بشهود شهدوا على الشراء من وكيله

تقبل وكذا لو شهدوا ان فلانا باع وهذا المدعي عليه اجاز بيعه * من

مع الشروح واجمعوا في الصك ان الاشهاد لا يصح ما لم يعلم الكتاب فا

لهذه المسئلة فان الناس اعتادوا بخلاف ذلك فانهم يشهدون على

الصك من غير قراءة الحد ودعوى ذلك * من الناصري مسئلة قال

فيه اذا كان للشهود قوة المشي او ما يستكرون به واستأجر المشهود

دوابا لهم الى ضيعة احتاج الى خروجهم اليها لا تقبل شهادتهم وان لم يكن

لاقدر ولا كراء تقبل ولو اكلوا طعامه تقبل * من القنية اقام البينة انه كان

له لم يقض له لو اقر ذو اليد انه كان في يد المدعي دفعه اليه * من

ولو اذا شهد شاهدان على عبد ما ذون بغصب اغتصبه او بوديعة

استهلكها او شهدوا على اقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او اجارة او شراء

العبد ذلك ومولاه غائب قبلت شهادتهما ولا تشترط حضرة المولى

ولو كان مكان المادون مجوزا والباقي بحاله لا تقبل معناه اغلا يقبل على المولى حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد واما تقبل الشهادة على العبد ويقضى عليه حتى يواخذ به بعد العتق من الزيادات العتابية فان اقام البينة على وكالته فقبل ان يزكي الشهود واقام البينة على الحق القياس ان لا تسمع لانه لم يصر وكيلا بعد وفي الاستحسان تقبل لان على اعتبار التزكية تثبت وكالته من وقت اقامة البينة فتبين ان اقامة البينة على الحق كان من خصم فان زكيت البينتان يقضى بالوكالة والحق جميعا ويقدم القضاء بالوكالة فان زكيت بينة الوكالة لا غير يقضى بالوكالة ولا يقضى بالحق وصار هو خصما بالخصومة فان زكيت بينة الحق دون بينة الوكالة لا يقضى بشيء لانه اذا لم يثبت وكالته لا تسمع البينة على الحق وصار خصما بدعوى الوكالة في زعمه فلا يصح شاهدا من الحاوي وعن ابي يوسف في شاهد كان عدلا عند الناس ممن تجوز شهادته فشهد بزور لا تقبل شهادته ابدا الا انه لا يعرف له توبة وان لم يكن عدلا فشهد بزور ثم تاب قبلت شهادته من كشف الغوامض الاصل ان ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة وارتكاب الصغيرة يوجب زوال العدالة لان ارتكاب الكبيرة يدل على شهادة الزور لان حرمة ما ارتكب من الكبيرة كحرمة شهادة الزور فاذا ارتكب مع اعتقاد حرمتها يتهم انه ارتكب شهادة الزور انقياسا واستدلالا بها فاما ارتكاب الصغيرة لا يدل على شهادة الزور لان شهادة الزور كبيرة والانسان قد يجتنب من الكبائر ولا يجتنب

من الصغائر فان تكاب الصغيرة لا يدل على شهادة الزور فلا يوجب ازالة العدالة فلا يكون جرحا الا ان يصير بذلك على ذلك لان الصغيرة تصير كبيرة بالاصرار ثم اختلفوا في تفسير الكبيرة قال بعضهم هو السبع الذي ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحديث المعروف وهو الاشراك بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وسب المؤمن والزنا وشرب الخمر وهو قول اهل الحجاز واهل الحديث وزاد بعضهم على السبع الذي ذكرنا اكل الربوا واكل مال اليتيم بغير حق وقال بعضهم ما كان حراما بعينه فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة واصح ما قيل في هذا الباب ما نقل عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رح قال كل ما كان شنيعا بين الناس وفيه هتك حرمة الله تعالى فهو من جملة الكبائر وكذلك الاعانة على المعاصي والفجور والحث عليهما من جملة الكبائر واذا كان حد الكبائر هذه الاشياء كان ما عداها من جملة الصغائر ✣ من الحاوي وفي الجامع الاصغر والفاسق من فسقه الناس بان يكون معلن الفسق ويعرفونه فاسقا على الاطلاق ✣ من العتابية عن ابي يوسف رح اذا ادى الفرائض بجماعة وسلم عن الكبائر ينظر في الصغائر فان كان صلاحه اكثر فهو عدل وهو المختار ✣ من الفتاوى البنية الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا على ان الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغائر ان كان فيها نوع

فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن
كذلك ينظر ان كانت حسناته اكثر من مساوئه وصوابه اغلب من الخطأ
ويكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو
عن قليل ذنب فيعتبر فيه الغالب وعن ابي يوسف رح ان كان الفاسق
وجيها ذا مروة جازت شهادته لانه مثله لا يكذب ا‍ه من المحيط الا ان
في ظاهر الرواية لم يفصل بل اطلق الجواب اطلاقا وهو الاصح لان قبول الشهادة
والعمل بها اكرام الشهود والفاسق مستحق الاهانة ولو قضى قاض بشهادة
الفاسق بعد قضاؤه عندنا ا‍ه من الفتاوى الخانية المعروف بالعدالة
اذا شهد بزور عن ابي يوسف رح انه لا تقبل شهادته ابدا وروى الفقيه
ابو جعفر رح انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد ا‍ه من الخانية ومن اتهم
بالفسق لا تبطل عدالته ا‍ه من المصفى في باب شرب الخمر في كتاب السرقة
ان المدعي اذا طلب الشاهد في حقوق العباد لاداء الشهادة فأخر الاداء
من غير عذر ظاهر ثم ادى لا تقبل شهادته ا‍ه من المحيط وعن عبد الله ابن
المبارك رح انه قال من غلب حسناته على سيئاته قبلت شهادته وقال ابراهيم
النخعي رح العدل من المسلمين من لم يطعن عليه في بطن او فرج واراد بالطعن
الطعن في البطن ان لا يتناول الحرام كأكل مال الربوا واكل مال المغصوب وما اشبه
ذلك واراد بعدم الطعن في الفرج انه لا يعمل الزنا واللواطة وما اشبه ذلك
فموضع الطعن فيهما فاذا سلم عنهما وعن نوايبهما كان عدلا مقبول
الشهادة وقال الشعبي رح العدل من لا يعلم فيه جريمة في دينه اي فسقا

في دينه - من الكافي ولقبل شهادة من المر بصغيرة ان اجتنب الكبائر وكانت حسناته اغلب من سيئاته بهذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة والاصح ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو كبيرة والا فهو صغيرة من النساء خانية وكذلك شهادة تارك الصلوة في اوقاتها لا تقبل - ولوالجية والذي اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته - من الهداية لا ينبغي ان يقبل القاضي شهادته ولو قبل جاز عندنا - من الكافي الاولى ان لا يقضي القاضي بشهادة الفاسق ولو قضى نفذ قضاؤه - من العتابية ولا تسقط عدالته بشرب ما اختلف في حله - من المحيط واذا شهد بمثل ما شهد به اولا تقبل وعليه الفتوى - وفي كتاب الاقضية اذا اسلم الرجل وهو لا يقرأ القرآن فشهادته جائزة يريد به ان لا يتعلم القرآن للحال لانه عدل مسلم وبان لا يتعلم القرآن للحال لا يصير فاسقا من ادب القاضي من ترك الجمعة رغبة عنها على غير تأويل فشهادته غير جائزة ولم يقدر بالثلث اما اذا تركها بعذر كالمرض وبعد من المصر او بتأويل بان كان يفسق الامام لا ترد شهادته لان في الوجه الاول معذور وفي الوجه الثاني يصير صاحب هوى وشهادة صاحب الهوى تقبل اذا كان عدلا في التعاطي من اليتيمة وسئل عن احد ممن ادعى على نصراني انه اسلم واقام شاهدين وقضى القاضي باسلامه ثم انهما رجعا عن شهادتهما وهو يأبى الاسلام هل يسقط عنه القتل فقال الرجوع في غير مجلس القضاء ليس برجوع وسألته عنهما ابا حامد ح فقال يسقط عنه القتل - من التا خ

وتقبل شهادة اهل الاهواء والبدع الا الخطابية فانهم يجوزون الشهادة
لمن ادعى على مخالفيهم فاما غيرهم فهم في حكم المسلمين * من شرح ادب القاضي
للخصاف رح والعدالة لا تنعدم بترك الختان لان اكثر ما في الباب انه ترك
السنة وترك السنة لا يوجب الفسق اذا لم يكن الترك رغبة عن السنة .
من الحاوي والعبرة للمقاصد لا للصور كما لو شهد انه اسلم ولم يستثن في اسلامه
وشهد آخران انه اسلم واستثنى قال تقبل على اثبات الاسلام وكان تنبا لكن
مقصودهما اثبات الاسلام فتقبل * من جواهر الفتاوى الشهادة على الطلقات
الثلث بعد تقادم العهد من غير عذر من الاداء تسمع سواء كان قبل الدخول او
بعد الدخول وليس ذلك كالشهادة في الحدود وان هنالك يحتال للدرأ
وهنا يحتاط للاثبات فيما في امر الفرج . من الذخيرة وعن داود
بن رشيد رح لو شهد شاهدان فقال رأيته يصلي في المسجد الاعظم وشهد
آخر فقال رأيته يصلي في مسجد كذا لم تقبل ويجبر على الاسلام لان الاتفاق في
فعل الصلوة وقد وجد وهذا اتفاق على كونه مسلما الا انهما لم يجتمعا على فعل
واحد من حيث الصلوة فاعتبرناه شبهة في اسقاط القتل * من التتمة وسئل
والدي رح عمن ادعى على آخر شيئا فانكره والبينة فاحضر المدعي
شيخا كبيرا من اهل الجبال ليشهد له بذلك فقال المدعى عليه هو لا
يا الله لا يعلم الله تعالى ولا رسوله فهل للحاكم ان يسأل الشاهد عن
ليظهر حاله حتى يسمع شهادته فقال للحاكم ان يسأل عند ذلك اذا اتهمه
وسئل عنها علي بن احمد فقال اذا كان شهد بوحدانية تعالى وبرسه

محمد صلى الله عليه وسلم فانه تقبل شهادته ولو قال انا مسلم ولست تكافر فانه
تقبل شهادته ... من الصغرى شهادة الخصي مقبولة اذا كان عدلا الا ترك
الافعال ان ترك السنة لا يوجب الفسق اذا لم يكن الترك على وجه الرغبة
عن السنة * من المشارق عن ابو هريرة رضي جزوا الشوارب واعفوا
اللحى * من شرح لمولانا علم الدين الجز القطع اعفاء اللحية تركها تطولها
فان قلت اليس ان السنة ان يتركها بقدر قبضة ولا يدعهما لتطول
ولو كان الاعفاء مطلوبا شرعا لما كره وههنا * قلت هو محمول على الاعفاء
المسنون * من المصابيح عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله
عليه وسلم كان يأخذ من لحيته من عرضها وطولها * من شرح لمولانا
علم الدين يعني تسوية شعر اللحية وتزيينها سنة وهو ان يقص كل شعرة
اطول من غيرها ليسوي جميعا * من شرعة ومن السنن الراتبة قص
الشارب وحلق العانة ونتف الابط لا يترك فوق اربعين وكذا احفاء
الشارب واعفاء اللحية * من النوازل وسئل ابو بكر عن امرأة قطعت شعرها
قال عليها ان تستغفر الله وتتوب فلا ترجع الى مثله * قيل ان فعلت باذن
زوجها قال لا طاعة للمخلوق في معصية الخالق قيل له لم لا يجوز لها
ان تقطع شعرها قال لانها تشبهت نفسها بالرجال وقد قال النبي صلى الله
عليه وسلم لعن الله المتشبهات من النساء بالرجال المتشبهين من الرجال
بالنساء ولان الشعر للنساء بمنزلة اللحية للرجال فكما لا يجوز للرجال ان يقطع
لحيته فكذلك المرأة لا تقطع شعرها * من تجنيس الملتقط لا يحل للمرأة

قطع شعرها كما لا يحل للزوج قطع لحيتها من نوازل الكبرى ويروي عن ابي حنيفة رح يجوز قص الاشعار التي كانت في الحاجب اذا ازاحمت في العين وفي الشفة والاشعار التي كانت في الاذنين والمطراوين اذا زاحمت في المضمضة او في الاكل او في الشرب وكل شعر مانع لزينة اللحية من المشكوة في شرح المصابيح في باب الترجل قوله اوفروا اللحى قد اتركوا اللحى كبيرا بحالها ولا تتعرضوا لها واتركوها لتكثر وفي معناه واعفوا اللحى واحفوا الشوارب فتموها قيل اصل الاحفاء الاستقصاء في الكلام ثم استعير للاستقصاء في اخذ الشارب وفي معناه انهكوا الشوارب في الرواية الاخرى والانهاك المبالغة في الشيء وقد يستعمل في الطعام القتال والعقوبة والشتم قال ابو حامد رح في الاحياء في اللحية عشر خصال مكروهة وبعضها اشد من بعض وهي خضابها بالسواد وتبييضها بالكبريت وغيره ونتفها ونتف الشيب والنقصان منها والزيادة فيها وتسريحها تصنعا لاجل الريا وتركها شعثة اظهار للزهد والنظر الى سوادها عجبا بالشباب والى بياضها تكبرا بعلو السن وخضابها بالحمرة والصفرة تشبيها بالصالحين لا لاتباع السنة وزاد الشيخ محي السنة وعقدها وتصفيفها طاقة فوق طاقة وحلقها الا اذا نبتت للمرأة لحية فيستحب لها حلقها من الغوامض وان من ارتكب كبيرة ترد شهادته مثل تركات يتهم بالزور وبخلاف الصغيرة لان في اعتبارها انسداد باب الشهادة الا اذا اصر عليها لانها بالاصرار تصير كبيرة ثم الكبيرة هي السبع المذكورة في الخبر وهي الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقذ

نفس بغير حق ونهب مال المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد بعضهم أكل مال
اليتيم بغير حق والربوا وقيل الحرام بعينه وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله
الاصح ان الكبيرة ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الشارع
والدين وكذا الاعانة على المعاصي والحث عليها وما عداها صغيرة * من
الهداية فان كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل يجتنب الكبائر
قبلت شهادته وان الم بمعصية هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة اذ
لا بد له من توقي الكبائر كلها وبعد ذلك يعتبر الغالب كما ذكرنا فاما الالمام
بمعصية فلا ينقدح به العدالة المشروطة ولا ترد به الشهادة المشروطة
لان في اعتبار اجتنابه الكل سد بابه وهو مفتوح احياء للحقوق * من
الكافي وتقبل شهادة من الم بصغيرة وان اجتنب الكبائر وكانت حسناته
اغلب من سيئاته هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة * من المستصفى
ولا بد من الشرب على اللهو وانما اشترط شرط الادمان وهو الملازمة
ليكون ذلك ظاهرا منه فان من يتهم بالشرب ولكن لا يظهر ذلك لا يخرج
من ان يكون عدلا وانما تسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران
ويسخر به الصبيان ويشترط الادمان في شرب الخمر ايضا قوله او ياكل الربوا
شرط في الاصل ان يكون آكل الربوا مشهورا به مقيما عليه لان الانسان
لا يمكنه التحرز عن الاسباب المفسدة فلهذا لا تسقط عدالته اذا لم يكن
مشهورا باكل الربوا مصرا عليه * من الذخيرة اذا حلقت المرأة شعر
راسها فان حلقت لوجع اصابها لا بأس به وان حلقت تشبيها بالرجال

نبهومكرو ه وهي ملعونة على لسان صاحب الشرع من الينابيع وقال ابو جعفر الهندواني رح ان اللحية على ثلثة اوجه ان كانت وافرة ففيه دية كاملة وان كانت ثابتة لا يتجمل بها فلا شيئ فيه وكذلك في لحية المرأة وان كانت لحية يقع بها الجمال في الجلة ففيه حكومة عدل من تحفة الفقهاء وان كانت طاقات لا يتجمل بها لا يجب شيئ كذلك في لحية المرأة لانه يشينه ولا يزينه من الكافي والاصح ما كان شيئا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والله من فهو كبيرة والا فهو صغيرة من شرح الطحاوي وحكى عن الشيخ ابي جعفر الهندواني رح انه قال اللحية ثلثة اوجه ان كانت اللحية وافرة تجب الدية كاملة وان كان انسط تجب فيه حكومة عدل ولو كان على ذقنه شعرات يشينه صاحبه فيه لا شيئ لانه ازال الشين من الكافي ولكنه يؤدب على ذلك اثم ومن ومثلوا في لحية الكوسج والاصح انه ان كان على ذقنه شعرات معدودة فليس في حلقها شيئ لان وجودها يشينه ولا يزينه من الكنز ومن شرب على اللهو اي شرب الخمر انما في غيرها فانشرط ادمان السكر فيه كذا في الذخيرة وفي التهذيب مدمن شرب الخمر وسائر المسكرات وفي الاجناس ولا مدمن الخمر ولا مدمن السكر حاشية مولانا معين الدين رح من المحيط ثم ان محمدا رح اطلق الجواب في اللحية اطلاقا انه اذا لم ينبت يجب كمال الدية ولم يفصل الجواب تفصيلا وقد فصل مشائخ بلخ رح الجواب في ذلك تفصيلا فقالوا انما يجب كمال الدية اذا كانت اللحية وافرة لانه ازال الجمال الظاهر

على الكمال والتابيد واما اذا لم تكن وافرة بان لم تكن متصلة حكومة
عدل وان كانت شعرات يسيرة على ذقنه فانه لا يجب شيء لانه ازال عنه
الشين وان لم يزل عنه الزينة والجمال ففصلوا الجواب فيه على هذا التفصيل
ويجب ان يكون الجواب على هذا التفصيل لان محمدا اسم ذكر اللحية مطلقا
ومطلق الاسم ينصرف على الكامل لا الى ان قص * من الظهيرية لو لم تجبه
وكذا الادمان في شرب الخمر حتى لو شرب الخمر في السر لا تسقط عدالته
لانه بهذا لا يصير تاركا للمروءة وكذا المسكر بالنبيذ اذا اعتاد ذلك فيسخر منه الناس
ويسخر الصبيان منهم ويلعبون به وكذا من يجلس مجالس الخمر وان لم يسكر لانه
لما جالسهم لم يحترز من ان يظهر عليه ما يظهر عليهم فلا يحترز عن ارتكاب
لا يحل في الدين وهو شاهد الزور * من التتارخانية وفي البزازية ولا تقبل
شهادة العدو على العدو والصديق على الصديق * وفي اليتيمة
سئل عن رجل خاصم رجلا فضربه ثم شهد هذا الضارب في حادثة على
المضروب بعد ما ادى هل يكون متهما في الشهادة ام تقبل شهادته
فقال لا حتى يظهر منه امر يصير به متهما في الشريعة * وفي الفتاوى الخلاصة
ولا تجوز شهادة الرجل على الرجل اذا كان بينهما عداوة يعني العداوة
من امور الدنيا اما اذا كان في شيء من امور الدين تقبل * من اليتيمة
رجل خاصم رجلا فضربه ثم شهد الضارب على المضروب لا يتهم في شهادته
ما لم يظهر منه ما يصير به متهما * ط * لا تجوز شهادة رجلين بينهما
عداوة بسبب شيء من امور الدنيا واذا كان بسبب شيء من

امور الدين تقبل قال استاذنا رح وجواب +علت+ يشير الى ان نفس

العداوة بسبب الدنيا لايمنع قبول الشهادة مالم يفسق بسببها او

يجلب بتلك منفعة اويدفع عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد

وما في +ط+ والواقعات اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة

بخلافها +وفي كتب الروس شهادة العدو على العدو تقبل وقال

الشافعي رح لاتقبل +لنا ان العداوة اذا كانت قادحة في الشهادة

وجب ان يكون قادحة في حق الكل كالفسق والا فتقبل وهكذا اطلق

في خزانة الفقه + وذكر في شرح السنة ومعالم السنن على مذهب

الشافعي رح لاتقبل شهادة العدو على عدوه لانه متهم + وقال

ابوحنيفة رح تقبل اذا كان عدلا قال استاذنا رح وهو الصحيح وعليه

الاعتماد انه اذا كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينهما عداوة

بسبب امور الدنيا +من القنية ولو اقام البائع بينة انه باعها

في صغري واقام المشتري بينة انك بعتها بعد البلوغ فبينة المشتري

اولى لانه يثبت العارض +ادعى الفا فشهد ان المدعى عليه اقر

عنده بالف ومائة تقبل اذا وفق وهو ان يقول كان عليه الف

الا انه اقر باكثر ولو ادعى انه دفع اليه ثلثة من الفلث بضاعة ولكن

قالوا لاندري قيمتها فان كانا عدلين تقبل شهادتهما ويجبر المدعى عليه

على بيان قيمتها وان حلف لا يعتد بما قالوا قيمتها كذا السمع لجواز ظهور مالك

في الفتاوى الحاسرية +من الساخانية ولو شهد احدهما باقرار الدين

بقبضه وشهد الآخر بالاقرار بقبض وكيله وقال المطلوب اشهد وانه ذلك
ولكنه قبض بنفسه جاز ولو قال قبض وكيله لم يجز لانهما لم يشهد وابالوكالة
الا واحد ✤ من المحيط واذا كان الرجل معروفا بالكذب لم تقبل شهادته ثم يليه
به اذا اعتاد الكذب فاما اذا كان يقع فيه احيانا قبلت شهادته والذي
اعتاد الكذب اذا تاب لا تقبل شهادته ذكر في الاقضية لان من اعتاد الكذب
قلما يصبر عنها ✤ من النهاية وعن ابي هريرة رضي الله قال لا تجوز شهادة اصحاب
الحمير اراد به النخاسين وانما قال ذلك لكثرة ما يكذبون ولايمانهم الفاجرة
فان علم من واحد منهم انه لا يجري منه الكذب واليمين الفاجرة كان عدلا
تقبل شهادته ✤ من خزانة الفقه وشهادة ولد الزنا مقبولة لان فسق الابوين
لا يوجب فسق الولد ككفرهما خلافا لمالك رح ✤ من الخلاصة اما شهادة
الوكيل فنقول الوكالة خاص وعام اما الخاص وهو ما اذا وكله بطلب الف درهم
قبل رجل معين والخصومة فيها اذا خاصمه عند غير القاضي ثم عزل
الموكل قبل الخصومة عند القاضي ثم شهد بهذه الالف لموكله جازت
شهادته وعند ابي يوسف رح لا تجوز بناء على ان عنده بنفس الوكالة
قام مقام الموكل ✤ من كشف الغوامض وهذا بناء على انه عند ابي
يوسف رح بمجرد قبول الوكالة يصير خصما خاصم او لم يخاصم ✤ من
الغوامض وانه من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها لانه متهم
لكونه خصما وقال صلى الله عليه وسلم لا شهادة لمتهم ✤ من الكافي
وتقبل شهادة العمال والمراد عمال الذين يأخذون الحقوق الواجبة

كالخراج ونحوه عند الجمهور لان نفسه العمل ليس بفسق فبعض اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم كانوا عمالا فقالوا هذا كان في عصرهم لان الغالب عليهم
الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم وقيل المراد
بالعمال الامراء وقيل الذين يعملون بايديهم ويوجرون انفسهم ـ من
الكافي ولا الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد
ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام
لاشهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب
الاجر بمنافعه فاذا شهد له في مدة الاجارة فكانه استاجره عليها ولان المنافع
بين هؤلاء متصلة فيصير شهادة لنفسه من وجه ـ من النهاية في شرح
الهداية لا شهادة للقانع قيل اراد به من يكون مع القوم كالخادم والتابع
والاجير ونحوه لانه بمنزلة السائل يطلب معاشه منهم ـ من التاتارخانية
وفي الخانية فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل بعض من الشهود وان كان
ذلك بعد الافتراق وفي التتمة وسئل علي ابن احمد عن شهود شهدوا
عند القاضي في حادثة ثم تذكروا انهم تركوا لفظا في اداء الشهادة و
ذكروا ذلك اللفظ هل تقبل هذه الشهادة فقال نعم تقبل اذا لم يكن فيه
مناقضة ـ ومنه ابراهيم عن محمد رح في شاهدين شهدا لرجل ان له
على هذا درهما ودرهمان فالشهادة جائزة على درهم ـ من المحيط ولا تجوز
شهادة المتهم بورود الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ من
الصغرى قال ابو حنيفة رح في رجلين شهدا الرجل بشهادة ثم زاد فيها

قبل ان يقضي القاضي بها او بعد ما قضى وقالا اوهمنا وهما غير متهمين قبل
ذلك منهما وهكذا ذكر في آخر شهادات المنتقى وهو اختيار ظهير الدين
المرغيناني شرح + من الجواهر قال القاضي شيخ الاسلام فخر الدين ابو المعالي
صاحب المناقب شرح لما سئل عن شاهد بين شهد الشهادة تقتضي الرد
ثم شهد هذان الشاهدان تلك الشهادة على وجه صحيح ان كانا عدلين
قبلت الشهادة اذا بطل بعضها بطل كلها حتى لو ادعى على رجل مالين
مجهول فشهد شاهدان لا تقبل على المجهول ولا على المعلوم ايضا + من
المحيط ادعى مالين احدهما معلوم والآخر مجهول وشهد الشهود بالمالين
جميعا لا شك انه لا تقبل هذه الشهادة على المجهول وهل تقبل على المال المعلوم
اختلف المشايخ شرح فيه + من الفصول وفي دعوى قاضيخان شرح ادعى
دينا ولم يبين السبب فشهد وا له بالدين بسبب جازت شهادتهم
ومنه وذكر القاضي الامام جلال الدين في سجلاته اذا ادعى الدين
على رجل وشهد الشهود على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل شهادتهم
وتكون اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب الموجب
ورأيت في فوائد والدي وافتى شيخ الاسلام برهان الدين بعدم
قبول البينة فيما اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه
من المحيط في الفصل العشرين من كتاب الشهادة ولو شهد احدهما
انه اقر انه اخذ منه وشهد الآخر انه اقر انه اودعه اياه جازت شهادتهما
لانهما اجتمعا على اقراره انه اخذ منه لان ... احدهما على اقراره بالاخذ

منوط وشهد الاخر على اقراره بالاخذ على الوديعة توجب القضاء بما اتفقا
عليه وهو الاخذ من المدعي☆ من الفصول اذا ادعى الدين على رجل
وشهدوا على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل وتكون اقامة البينة على الاقرار
كاقامة البينة على السبب الموجب ورأيت بخط من اثق به ان الشيخ الاسلام
برهان الدين رح كان افتى فيما ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه
انه لا تقبل☆ وذكر في المحيط ولو ادعى الدين وشهد احد الشاهدين ان
للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه
بهذا المال لا تقبل هذه الشهادة وهكذا ذكر في العدة ايضا انها
لا تقبل☆ وفي شهادات فتاوى قاضيخان رح لو ادعى الفا واقام
الشاهدين فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر
على اقراره بالف لو اجازت شهادتهما عند ابي يوسف رح☆
وذكر في فتاوى رشيد الدين رح لو ادعى القرض وشهدوا على
اقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب وذكر في شهادات المبسوط ولو
شهد احدهما على القرض والاخر على اقرار المستقرض جازت شهادتهما
من المحيط وكذلك لو شهد احدهما ان صاحب اليد اقر انه
اغتصبه من هذا المدعي وشهد الاخر انه اقر ان فلانا اودعه
وشهد الاخر انه اخذه من هذا المدعي قبلت شهادتهما وامر
المدعى عليه بالرد على المدعي لانهما اتفقا على يد المدعي فيما مضى من الزمان
وعلى وصوله الى المدعى عليه من جهة المدعي فيقضى بما اتفقا عليه وهو وصول العين

الى المدعى عليه من جهة المدعي وعند ذلك يؤمر بالرد عليه ولكن لا يقضي بالملك للمدعي لان الشهود لم يشهد واله بالملك وبقي المدعى عليه على حجته في الملك حتى لو اقام المدعى عليه بعد ذلك بينة ان العين له قضى القاضي له بالعين لان المدعى عليه لم يصر مقضيا عليه بالملك اغاصا ومقضيا عليه بالاخذ من المدعي وليس من ضرورة الاخذ منه ان يكون الماخوذ ملكا للماخوذ منه ✢ من الفصول الاستروشني لو ادعى الوديعة وشهدا على اقرار المودع بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ✢ من الفتاوى الخانية في باب من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده واما الشهادة اذا خالفت الدعوى فهو على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او ملكا او عقدا فان كان دينا فشهد وا باقل مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمس مائة فشهد وا بخمس مائة يقضي بخمس مائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى الفا وشهد وا بخمس مائة يقضي بخمس مائة ✢ ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف والاخر بخمس مائة لا يقضي بشيء في قول ابي حنيفه رح لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود به شرط ولم يوجد خلاف ما تقدم لان ثمه اتفق الشاهدان على خمس مائة والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما على خمسمائة بغير توفيق ✢ ومنه في محل آخر رجل ادعى على رجل الفا وخمس مائة فشهد الشهود بالف جازت الشهادة من غير توفيق ✢ وكذا لو ادعى الفا فشهد وا بخمس مائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما

بالف والآخر بخمس مائة لم تسمع شهادتهما في قول ابي حنيفة صرح به وكما لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر وآخر بعشرة وكما لو ادعى الفا وخمس مائة فشهد احدهما بالف وآخر بالف وخمس مائة جازت شهادتهما على الالف وان ادعى الفا فشهد بالف وخمس مائة او مائتين دراهم لا تقبل من غير توفيق لان كذب الشهود ظهر بالزيادة على الالف فلا تقبل بخلاف ما لو شهد بأقل مما ادعاه المدعي فان وفق المدعي فقال كان لي عليه الالف وخمس مائة كما شهدا الا انه ابرأته عن خمس مائة او استوفيت خمس مائة ولم يعلم به الشهود فادا على هذا الوجه قبلت لان ما اتى من التوفيق تحتمله الدعوى والشهادة فتقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق وانما لم يعتبر تشترط الشهادة على التوفيق والتحقيق سواء قال له من العوارض وان تكذيب المشهود له الشهود وتفسيقه انما يتحقق من التكذيب قبل القضاء وبعده يبطله من ت المطوية وشاهد بالف وشاهد بالفين لا يتبع واحد منها من المرجح حلا فيما اذا اتحد جنس المال والمدعي يدعي الاكثر والزيادة بغير حرف العطف اما اذا اتحد جنس المال كالدراهم والدنانير واتحد جنسهما ولكن المدعي يدعي الاقل ونفي الاكثر او سكت عن نفي الاكثر ولم يبين الموافقة فانه لا تقبل اتفاقا واذا كانت الزيادة بحرف العطف كما اذا شهد احدهما بالف والآخر بالف وخمس مائة والمدعي يدعي الفا وخمس مائة فانه تقبل اتفاقا منه تصريح الطحاوي ثنا

ولو ادعى رجل على رجل الفي درهم وهو منكر فاقام شاهدين تشهد احدهما على الف والآخر على الفين لا تقبل عند ابي حنيفة رح وعندهما تقبل على الف ولو كان المدعي يدعي اقل المالين وهو الف درهم والمسألة بحالها لا تقبل بالاجماع ولو كان يدعي الفا وخمسماية فشهد احدهما على الف والآخر على الف وخمسماية تقبل على الالف بالاجماع ولو كان المدعي اقل المالين وهو الالف والمسألة بحالها لا تقبل بالاجماع الا اذا قال كان لي عليه الف وخمسماية درهم الا انه قضى لي خمسماية او ابرأته عن خمسماية والشاهد لا يعلم بذلك قضي له عليه بالف درهم ✤ من الفصول ولو ادعت الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون واقام العبد بينة اني كنت ملك فلان واعتقني تقبل بينة العبد وينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك والاعتاق فاذا ادعى اني كنت عبد فلان واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام آخر البينة انك عبدي لا تقبل لان ذلك القضاء قضاء على الناس كافة لانه يدعي حرية الاصل بشهادة والقضاء وانه يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعي خصما عن الناس كافة فصار كان كافة الناس حضروا وادعى الرق واقام البينة عليهم وانه تقبل كذا هنا ✤ من الكافي ولا تقبل الشهادة على الجرح المجرد اي على ما يتضمن تفسيق الشهود من غيران يتضمن ايجاب حق من حقوق الشرع او حقا من حقوق العباد نحو ان يشهد وا انه يشهد والمدعي فسقة او زناة او اكلة ربوا او شربة الخمر او على اقراره انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في اداء

هذه الشهادة او على اقرار المدعى بطل في هذه الدعوى او على اقرارهم
انهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة الا اذا شهدوا
على اقرار المدعي انهم فسقة او شهدوا بزور او نحوه او اذا اقام
المدعى عليه بينة ان المدعى استاجر الشهود بعشرة الدراهم لاداء
الشهادة من مالي الذي كان في يده او اقام المدعى عليه البينة
انهم زناة وشربوا الربا وشربوا الخمر او بين قواضيب كذا او لم تتقادم
العهد او انهم عبيد او احدهم عبدا ومحدود في القذف او اقر
المدعي انه استاجرهم على هذه الشهادة تقبل * من الخاني وذكر الخصاف
رح انها تقبل وهو قول ابن ابي ليلى والشافعي رح والصحيح من هذا *
من البزازية اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود
بالسبب جازت شهادتهم واذا ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالدين
المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك
المطلق والصحيح انها تقبل من الفصول الاستروشني وفي آخر رهن
الجامع في الفتاوى اذا شهدوا بالرهن ولم يعلموا قدر الدين لا يجوز
من الموضع اذا ادعى الرهن والقبض فاقام شاهدين على الرهن
واقرار الراهن بالقبض جاز اتفاقا * من الفصول الشهادة القائمة
على عتق الامة وطلاق المرأة تقبل من غير الدعوى حسبة وانه معروف
ولا يشترط حضور المرأة والامة ولكن يشترط حضور الزوج والمولى
من السراجية ادعى عينا بطريق الميراث عن ابيه وشهد الشهود انه

كانت في يد مورثه لم تقبل اذا كانت شهدت بالميراث فالم يجر الميراث
بان قالا مات وتركه ميراثا له لم تقبل وان اقام البينة على دارانها
كانت لابيه اعارها او اودعها للذي في يد المدعي فانه يأخذها كما
اذا شهدوا انه مات وهو في يده او كانت في يده يوم مات ولو
انها كانت في ملك ابيه او انه يسكنها يشترط جر الميراث ويحتاج في نقل
الموروث الى ذكر ابيه وجد ادعى ملكا بسبب الارث وشهد واتى
الملك المطلق لا تقبل * من الصغرى اذا تحمل المملوك شهادة لمولاه ولم
يشهد بها حتى عتق ثم شهد بعد العتق قبلت لانه من اهل العلم وعلم بما ادى
وهو من اهل الاداء * من الفصول ذكر في الباب السادس عشر في فتاوى
رشيد الدين دح الاستشراء والاستيهاب يكون اقرارا بالملك للبائع
على رواية الجامع * من التهذيب اذا شهد احدهما على الفعل والاخر
على الاقرار به كالقتل والغصب لا تقبل ولو كان التصرف قوليا كالبيع
والهبة تقبل * من الفصول ذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا قال
الشاهد لا شهادة اشهد بها لفلان في حادثة كذا فهي زور ثم شهد
لفلان في تلك الحادثة تقبل شهادته وكذا اذا قال ليست لفلان
عندي شهادة في امر ثم شهد له في حادثة تقبل * ومثله في الباب
الاول من فتاوى رشيد الدين دح اذا قال مرا درين حادثة گواهي
نيست يا دارد او قال مرا درين حادثه علم نيست جاز له ان يشهد و
يقضي القاضي بشهادته * من الينابيع دم ليسمع القاضي البينة على

جرح ولا يحكم بذلك صورته رجل ادعى على رجل حقا وادعى خصمه ان الشهود
فسقة او مستأجرون فاقام على ذلك بينة كان القاضي لا يسمع بينته
ولا يلتفت الى قولهم ولكن يسأل عن الشهود والمدعى في السر والعلانية
فاذا ثبت عنده انهم قبل شهادتهم وحكم بها قوله ولا يحكم بذلك يعني
لا يحكم بفسقهم بشهادة هؤلاء قوله ولا يسمع القاضي البينة يعني ان
المشهود عليه اذا اقام شهوده على الجرح عند القاضي لا يستمع
فان استحقه لا تقبل شهادتهم والعلة في استماعهم مع عدم قبول
شهادتهم احياء حق الحي وابطال دعوى المبطل انتهى قواعد
الاستحقاق جاء شهود مرجوعات على شهادتهم من تتمتها
من الصغرى امرأة ادعت على رجل انها تزوجها وهو ينكر ثم ادعى
تزوجها بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته وثبت النكاح قال
النكاح في هذا لا يشبه البيع الا يرى ان رجلا لو ادعى انه تزوج هذه
المرأة على الف درهم وجحدت المرأة ذلك ثم اقام بينة على انه تزوجها
على الفين قبلت البينة وجعلت المهر الفين وكذلك لو اقام بينة
انه تزوجها على هذا العبد ولو كان هذا في البيع لا تقبل بينته لانه
قد اكذبهم من الجواهر في الباب الخامس من كتاب الشهادة
شهادة عمال الوقت لا تقبل لانهم يأخذون الاموال بغير حق فيكون
بالفسق هكذا ذكر وهو الصحيح وما ذكر في الجامع الصغير وشهادة العمال
جائزة اراد به اعوان السلطان وهكذا كان في العصر الاول الذين

يجلون الصدقات وجباة الحقوق الواجبة فاما هؤلاء الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لان الظلم فيهم غالب ذكره شيخنا رح جمال الدين في شرحه من التتارخانية واما شهادة عمال السلطان ففي مسئلة الجامع الصغير وقد ذكرنا انها جائزة من العلماء من قال اراد بها امراء ومنهم من قال اراد عامل الصدقة وتقبل شهادتهم اذا كان عدلا وروى الحسن البصري رح انه قال لا تجوز شهادة العاشر والعامل والعمال اذا كانوا اعوانا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان اخذوا بغير حق من الناس لم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم وان كان قد قبلها بعض المشايخ رح وذكر الصدر الشهيد حسام الدين رح في واقعات الواقعات ان شهادة الرؤساء والجباة في السكة او في البلدة التي يأخذ الدراهم في الجبايات والضرائب الذين يجمعون الدراهم اليه ويأخذ طوعا لا تقبل شهادتهم من الخانية رجل زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث ان قالت زوجني والدي بامري كان لها الميراث وان قالت لم اكن امرته بالنكاح ولكن حين بلغني انه زوجني منه اجزت ان اقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها لانها اقرت ان نكاح الاب انعقد موقوفا فلا يقبل قولها في التنفيذ الا ببينة ومنه ايضا ادعت امرأة على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت البينة بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودها

وعند الاصل فيه ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى بطلت
لان الدعوى شرط هذه الشهادة وفيما خالفت لم توجد الدعوى فتبطل
ضرورة وتكذيب الشهادة في بعض ما شهد له يمنع قبول الشهادة لما
قلنا والاصل في تعارض البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد
الفريقين لا يقضي وعند التعارض ليس احد الفريقين في تعينه الكذب
اولى من الآخر فلا يقضي بشهادتهم ؛ من التحفة اما شهادة الفاسق ان
تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والا فلا ؛ من العنايه فالحاصل
اما اذا امكن حمل الدعوى على ما شهد به الشهود يستحق المدعي فان فسرها (?)
ثم ان (?) الشهادة جائز وفي الشاهدين يعتبر ان يتفقا في المعنى ؛ من الحاوية
شهد احد الشاهدين في باب النكاح انها زوجت نفسها منه والآخر
ان وليها زوجها برضاها منه لا تقبل لاختلافهما لفظا ومعنى لانه ادعى (?)
ان وليها زوجها منه ولو ادعى المدعي بعد هذه الدعوى انها زوجت
نفسها منه ثم شهد شاهدان تقبل ولا يكون تناقضا لانه يقول تزوجها
مرة بتزويج الولي اياها مني وتزوجها مرة اخرى بتزويجها فصح ذلك
لما ؛ من الخلاصة رجل ادعى نكاح امرأة فشهد احدهما انها زوجت
نفسها منه وشهد الآخر ان وليها زوجها منه لا تقبل ولو ادعى هو عليها
ثانيا انها زوجت نفسها منه فشهد هذان الشاهدان على ذلك تقبل
ولو ادعى انها زوجت نفسها منه وشهدوا ان وكيلها زوجها منه تقبل
لان الوكيل في النكاح سفير وهو مضاف اليها ؛ من العمادية ولو شهد

احدهما باقراره بالقرض والآخر بالثمن فقال المدعى هو قرض لكن الشهد هما هكذا اجاز ✤ ومنه ولو شهد احدهما باقراره ان عليه الف قرض وشهد الآخر باقراره بوديعة الف تقبل لانه صار دينا بالجحود من المحيط فان قيل اليس ان القرض فعل لانه انما يتم الاقراض ويجب عليه ضمانه بالقبض فصار كما لو شهد احدهما على الفعل والآخر على الاقرار به وثمه لا تقبل قلنا ليس كذلك بل القرض قول لان المستقرض انما يصير مملوكا للمستقرض ويباح له التصرف بالقول وهو قوله اقرضت فان المقرض وان سلم اليه الدراهم وقبض لا يصير مضمونا عليه ولا يملك التصرف فيه مالم يقل اقرضت فعرفنا ان الاقراض قول وصيغة الانشاء والاقرار فيه سواء لانه قال فى الاقرار استقرضت كما يقول فى الانشاء ولم يكن المشهود به مختلفا ولا يمنع قبول الشهادة ✤ من الظهيرى الاصل ان الشهادة على القول لا يضر الاختلاف فى الزمان والمكان ✤ من الخانية اذا ادعى ملكا في يدى رجل فشهد احدهما انه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعي لا تقبل ولو كان المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهد اعلى معاينة القبض واختلفا فى الايام والبلدان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ✤ والقياس ان لا تقبل وهو

قول محمد وش فرسح ﴿ ولوشهدوا على اقرار الراهن او الواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة في قولهم ﴿ ولوشهدوا على الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن في هذا بمنزلة القبض وان اختلف شهود الرهن في جنس الدين او في مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع في جنس الثمن او في مقداره وان اختلفا في فعل ملحق بالقول كالقرض واختلفا في المكان او في الزمان لا تبطل الشهادة وان كان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق ﴿ من الخلاصة اذا اختلف الشاهدان لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان اختلفا في المكان او الزمان او الانشاء او الاقرار لا يخلو من اربعة اما ان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة كالجناية والغصب وانه يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلث والنكاح ملحق بالغصب والجناية وان كان قولا لكنه ملحق بالفعل وهو احضار الشهود وان كان الاختلاف في قول محض كالطلاق والبيع والشراء والوكالة والوصاية والرهن والعتاق والدين والبراءة والكفالة والحوالة لا يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلث وان كان الاختلاف في فعل ملحق بالقول وهو القرض فهو كالطلاق ونحوه ﴿ من الينابيع ادعى انه رهن عنده هذا الثوب او غصبه منه فشهد الشهود بذلك وقالوا انا لا نعرف الثوب قبلت شهادتهم وبيان الثوب الى الغاصب والمرتهن وعن محمد رح لو شهدوا بانه حنطة ولم يصفوها

قبلت شهادته م من الجواهر رجل وكل رجلا في خصومة ثم عزله فشهد
في تلك الحادثة لا تقبل لانه صار خصما هكذا ذكر وهذا على وجهين اما اذا
وكل بالخصومة في دار ثم عزله ثم شهد في تلك الحادثة فان كان خاصم مرة
لا تقبل شهادته لانه خصم وان لم يكن خاصم فكذا عند ابي يوسف رح
لانه صار خصما بنفس التوكيل وصح اقراره في كل موضع وعندهما تقبل لانه
لم يصر خصما ما لم يخاصمه م من كشف الغوامض وهذا بناء على ان عند
ابي يوسف رح بمجرد قبول الوكالة يصير خصما خاصم او لم يخاصم وعندهما
بقبول الوكالة لا يصير خصما م من الزيادات وصار خصما بدعوى
الوكالة في زعمه فلا يصح شاهدا م من التتارخانية في الفتاوى
العتابية ولو اقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل ان يزكي الشهود اقام
البينة على الحق على الغريم تسمع ويقضى به اذا زكيت بينة الوكالة
وتثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في جميع اهل البلدة اذا كانت
الوكالة عامة وكذا الوصي او الوارث اقام بينة على الوصاية او الوراثة
فقبل ان يزكي اقام البينة على الحق ثم زكيت صح وان لم يزك بينة
الوكالة او الوصاية بطلت بينة الحق م من الذخيرة يجب ان يعلم
بان قول الواحد حجة في المعاملات استحسانا اذا كان عدلا ولا منا
فيما قال ثم ان محمدا رح شرط في هذه المسألة ان يكون صاحب اليد
مسلما عدلا والعدالة شرط اما الاسلام ليس بشرط فان قول الذمي
اذا كان عدلا حجة في المعاملات والحاكم الشهيد ذكر في المختصر العدالة

ولم يذكر الاسلام وثبت بما ذكر الحاكم ان ذكر الاسلام من محمد رح

اتفاقي لا ان يكون شرطا وان كان الذمي في بلد يد الجارية فاسقا

لا تثبت اباحة المعاملات معه بنفس الخبر بل يجري في ذلك فان وقع

تحريه على انه صادق حل له الشراء منه وان وقع تحريه على انه كاذب

لا يحل له ان يشتريها منه وان لم يكن له رأي يبقى ما كان على ما كان

في الديانات فان كان الذمي يخبر بنجاسة الماء فيما لا تثبت نجاسة

الماء بقوله .. فرق بين الذمي وبين الفاسق من وجهين احدهما ان

في الفاسق اوجب التحري وفي الذمي لم يوجب التحري من البزدوي

واما الاسلام فليس بشرط لثبوت الصدق لان الكفر لا ينافي الصدق

لكن الكفر في هذا الباب يوجب شبهة تحت بها رد الخبر لان الباب

باب الدين والكافر ساع لما يهدم الدين فيصير متهما في باب الدين

فتثبت بالكفر تهمة زائدة لانقصان حاله بمنزلة الاب فيما يشهد

لولده .. من المحيط ولو ادعى الدين وشهد احد الشاهدين

ان للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الآخر على اقرار

المدعى عليه بهذا المال تقبل هذه الشهادة .. ومنه في الفصل

الحادي والعشرين من الشهادات وفي نوادر ابن سماعة عن

محمد رح اذا شهد شاهدان على رجل انه اقر ان لهذا المدعي عليه

الف درهم وشهد الآخر انه اقر ان هذا المدعي اودعه الف درهم

قال هذا جائز ومعنى المسئلة ان المدعي يدعي عليه الف درهم دينا

مطلقا من غير ان يتعرض بسبب فاما اذا ادعى احد السببين فقد كذب
احد شاهديه فلا تقبل شهادتهما . من الفصول الاستروشني وذكر
القاضي الامام جلال الدين رح في سجلات اذا ادعى الدين على رجل
وشهد الشهود على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل شهادتهم وتكون
اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب الموجب ورايت
في فوائد والدي وافتى شيخ الاسلام برهان الدين بعدم قبول البينة
فيما اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه من شرح
ادب القاضي للخصاف وذكر في شهادات العدة ولو شهد اعند القاضي
وقالا نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من يثق به جازت شهادتهما
وهو الاصح والخصاف جوز ذلك ايضا . من الغياثية اذا شهد الرجل
على نسب لم يدركه فالشهادة جائزة قال اصحابنا جميعا رح خمس مسائل
في اربع يصح تحمل الشهادة فيها بالتسامع بالاجماع احدها النسب والثاني الموت
والثالث النكاح والرابع القضاء . وفي الخامس اختلفوا وهو الولادة اذا
اخبر عدلان انها فلانة فذلك يكفي عند ابي يوسف ومحمد رح الا ترى
انهما لو شهدا عند القاضي كان للقاضي ان يقضي بشهادتهما والسماع
دون الشهادة فلان تجوز الشهادة باخبارهما اولى وعلى قول ابي حنيفة
رح لا تجوز الشهادة على الولادة مالم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم
على الكذب والفقيه ابو بكر الاسكاف رح يفتي بقولهما وهو اختيار
نجم الدين النسفي رح . مسئلة قال الشافعي رح لا يسعه ان يشهد على النسب حتى

ملكي من اهل بسة رجبت عدلت وشهدا ان عبد ربي نسبه قال المصنف

رح في شرح هذا الكتاب وهو الصحيح * من السراجية لو شهدا انا لا هذا

ملك هذا المدعي لانا رأيناه يتصرف تصرف الملاك لم تقبل بخلاف ما لو قالوا

فيما يصح الشهادة بالشهرة لم يعاين لكنه اشتهر عندنا تقبل * من الخانية في فصل

فيمن لا تقبل شهادته للتهمة رجل ادعى على ورثة ميت مالا واحضر شاهدين

يشهدان ان المتوفى احد من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم

وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان انه كان في الصرة دراهم جيادا

ثم يشهدان بمقدار ما يتفق عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغي ان

يعلموا بجودتها لاحتمال انها تكون مموهة فاذا علموا جازت شهادتهم

من الظهيرية من اشهد تزوجها لئلا تسمع الشهود صوتها ولم يروا شخصها

ان كانت في البيت وحدها تقبل والا فلا وكذا في التوكيل وعن محمد

ابن مقاتل اذا سمع الرجل صوت امرأة من وراء الحجاب وشهد عنده

اثنان انها فلانة بنت فلان لا يجوز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا

وكان الفقيه ابو الليث رح يقول اذا اقرت المرأة من وراء الحجاب

وشهد عنده اثنان انها فلانة لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد على

اقرارها ما لم ير شخصها ورؤية شخصها شرط لا رؤية وجهها * من الظهيرية

النصراني اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل شهادته

استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا

فاسلم ثم شهد تقبل شهادته من غير ان يسأل عنه * من الخانية

الفقيه ابو الليث رح اذا سمعوا صوت امرأة من وراء الحجاب ورأوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها واما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه ابي الليث رح وذكر في الفتاوى عن نصير بن يحيى ان ابا محمد بن الحسن رح دخل على ابي سليمان الجرجاني رح فسأله ابو سليمان عن هذه المسئلة قال كان ابو حنيفة يقول لا يجوز له ان يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر الاسكاف رح يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه الفتوى * من الخلاصة وهل تشترط رؤية وجهها واختلف المشائخ رح فيه منهم من لم يشترط واليه مال الامام خواهر زاده رح ومنهم من شرط ذلك ويشترط ان يشهد عنده عدلان انها فلانة واليه مال الشيخ الامام الاجل الاستاذ * وفي النوازل يشترط رؤية وجهها * من الحاوي واذا لم ير شخصها لا يجوز له ان يشهد عليها * من الكبرى سمع صوت امرأة من وراء الحجاب ورأى شخصها واقرت وشهد عنده اثنان انها فلانة جاز ان يشهد على اقرارها واذا لم ير شخصها لا يجوز له ان يشهد عليها هذا اختيار الفقيه ابي الليث رح * من الفصول اذا شهدوا على تزويج الاب ولم يشهدوا على قبول من يكون القبول اليه تقبل لان النكاح معاوضة فتكون الشهادة على الايجاب شهادة على القبول وكذا لو شهد احدهما كذا في خواهر...

[illegible]
تقبل ويثبت النكاح وكذا في البيع اذا شهد احدهما انه باع منه هذا
العبد وشهد الآخر ان هذا اشترى منه هذا العبد وتكون
الشهادة على الشراء وشهادة على البيع :: من الخانية وعن الخلاصة
مح اذا ادعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فانكرت الورثة نكاحها
وكان الشاهد يولي تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن
نفسه :: ومنه ومن الشهادة الباطلة شهادة الانسان على فعل نفسه
من السراجية لو ردت لرق او كفر او صغر وشهد بعد زوال هذه
العوارض تقبل :: من الخانية ولو ان كافرين شهدا على كافر فعدلا
فلما توجه القضاء اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان مكانهما فان القاضي
يأمرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد الاسلام ويكتفي بالتعديل
السابقة :: من القنية ولو عرف امرأة بعينها ونغمة كلامها فاقرت عنده
بأمر من وراء الحجاب فعرفها بصوتها واخبرت نساء كن عنده
انها فلانة ووثق بذلك لكنه لم يرها فله ان يشهد بل المتوحد
ولو لم يعرف بصوتها ووثق به ليس له ان يشهد :: من عدة المفتي
اشترى عبدين ثم اعتقهما وشهدا على البائع باستيفاء الثمن
قبل :: من القنية امير كبير ادعى فشهد له بلجوا حجته او رأى
نفقاه او راعيه ... ورأى حجته لا تقبل شهادتهم :: من القنية
البينة على انسان بقول او فعل في مكان في زمان معين فاقام

عليه بينة انه لم يلمنا في ذلك الزمان فهي من التهاتر فلا تقبل * من المحيط من كتاب الشهادات في الفصل السابع عشر في التهاتر كل بينة لا تكون حجة شرعا فهي من التهاتر فمن جملة ذلك ما ذكر ابن سماعة عن ابي يوسف رح في شاهدين شهدا على رجل بقول او فعل يلزم من ذلك جناية او كتابة او بيع او قرض او قصاص او مال او طلاق او عتاق في موضع وصفاه او في يوم سمياه فاقام المشهود عليه بينة انه لم يكن في ذلك الموضع ولا في ذلك اليوم في موضع الذي وصفاه لم تقبل منه البينة على ذلك لان هذه البينة في غير موضعها وكانت ساقطة * بيانه ان الشرع شرع البينة للاثبات لا للنفي لانه شرعها في جانب المدعي والمدعي يحتاج الى اثبات الحق ولا تكون حجة في موضع النفي مسئلتنا هذه موضع النفي ولا تكون حجة فيها لا يلزم على ما قلنا اذا شهدوا ان هذا وارثه لا وارث له غيره حيث تقبل شهادتهم وهذه شهادة على نفي وارث غيره لانا نقول المقصود من هذا النفي اثبات جميع المال له وكانت هذه شهادة على اثبات المقصود وكذا للتاكل بينة قامت على ان فلانا لم يقل او لم يفعل لم يقر به فهذا كله من التهاتر لانها قامت على النفي * من الفصول لو ادعت الطلاق وشهدوا على اقراره بالطلاق او شهد احدهما بالطلاق والآخر على اقراره بالطلاق تقبل * من التاتارخانية ولو شهد احدهما انه قال لها انت طالق وشهد الآخر انه اقر انه طلقها واختلفا المكان او في الزمان جازت شهادتهما * من التاتارخانية اذا

شهد احد الشاهدين انه طلقها يوم الخميس واحدة والآخر انه طلقها
يوم الجمعة واحدة او شهد احدهما انه طلقها واحدة في رمضان و
شهد الآخر انه طلقها في شوال تقبل هذه الشهادة لما مر من الذخيرة ولو
شهد شاهدان على رجل بالف درهم الا ان احدهما قال انها السود وقال
الآخر انها البيض تقبل شهادتهما على السود ان كان المدعي يدعي السود
لا تقبل شهادتهما اصلا لانه ادعى اقل المالين فصار مكذبا احد الشاهدين
الذي شهد بالبيض فلا تقبل شهادتهما الا ان يوفق المدعي فيقول
كان لي عليه بيض كما شهد به هذا الشاهد الا اني ابرأته عن صفة الجودة
ولم يعلم بذلك الشاهد ولم يعلم به هذا الشاهد فاذا وفق على هذا
الوجه تقبل شهادتهما على السود لانه زال التكذيب واذا كان يدعي
البيض تقبل شهادتهما على السود لانهما اتفقا على الاقل لفظا ومعنى ولم
المدعي مكذبا احدهما فلا بد من قبول الشهادة على ما اتفقا عليه وكذلك
الحكم في جميع المواضع في الجنس الواحد اذا اتفقا على قدر او وصف واختلفا
فيما زاد على ذلك تقبل شهادتهما فيما اتفقا عليه ان ادعى المدعي اقلهما
لا تقبل شهادتهما اصلا كما ذكرنا فاما اذا اختلف الجنس لا تقبل شهادتهما
ان اتفقا كيف واختلف بان شهد احدهما مثلا على كر حنطة والآخر على كر شعير
لان الشعير غير الحنطة فلم يتفق على شيء واحد انما كان على الحنطة شاهد
واحد وعلى الشعير كذلك ولا يقضى بشاهد الفرد في موضع ما من القصد عن
مائة درهم وقال ما لهما سيئة يعني سيم وادم ويعني عطري ذكروا ان

برصد غلط في گواهي داوند اجاب اگر با قرار گواهي دهند بر غلط في بشنوند ولو
ادّعى انه دفع اليه ثلثامن الفلث بضاعة قيمتها كذا فشهد اثنتة من الفلث
بضاعة ولكن قالوا لاندري قيمتها فانّ كانا عدلين تقبل شهادتهما ويجبر
المدعا عليه على بيان قيمتها وان جاؤا بعدها وقالوا قيمتها كذا تسمع لجواز
ظهورها لهم بالفكر — من التتارخانية وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي
امرأة ادعت ان مهرها الف غطريفية وشهد الشهود لها بالف عدلية
مهرها ان القاضي يقضى بشهادة الشهود يعني بالعدليات ولو ادعى
على آخر انه قبض مني مائة البعض غطريفي والبعض عدلي والشهود شهدوا
بقبض مائة غطريفية قال الشيخ الاسلام ان شهدوا بالقبض لاتقبل
شهادتهم وان شهدوا على اقراره بالقبض تقبل اذا ادعى على آخر نقرة
جيدة موزونة بوزن معلوم وشهد الشهود بالنقرة بذلك الوزن
ولم يذكروا صفة الجودة في شهادتهم ولا صفة الرداءة فالقاضي يقبل
شهادتهم ويقضي بالنقرة الرديئة بذلك الوزن هكذا يفتي بعض
مشائخنا رح — من المحيط وحكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
رح انه قال الناس لا يخلون عن ارتكاب الصغائر ولا يخلون عن اتيان
ما هو مأذون به في الشرع فيعتبر في ذلك الغالب يريد به في حق
الصغائر فان كان غالب حاله انه يأتي بما هو مأذون به في الشرع و
يحترز عما لا يحل في الشرع من الصغائر كان جائز الشهادة بعد ان كان
يحترز عن كل الكبائر وان كان غالب حاله انه لا يحترز عن الصغائر

لا يكون جائز الشهادة وان كان يأتي بالمأمورات بشرائعه * من النوازل *
وسئل ابو بكر عن العدل قال من لا يطعن عليه في بطن ولا فرج ولعقل
كيف يشهد * من الظهيرية * ومن اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته
وان كان شرب الخمر كبيرة وانما تبطل بذلك بان يخرج سكرانا يسخر منه الصبيان
لان مثله لا يحترز عن الكذب * من التتارخانية * فاذا كان الصلاح
ويجتنب الكبائر ولا يؤذي مسلما ولا معاهدا ولا يكون كسبه من حرام
فهو عدل فاذا كان كذلك في زمانهم فما ظنك في زماننا * ومنه قال
القاضي اذا سأل من الشاهد فوقف على ان فيه كبيرة من الكبائر مما
اوعد الله تعالى فيها النار ردت شهادته وان لم يقف على ذلك
ولكن وقف على مساويه ومحاسنه فالعبرة للغلبة ان كانت مساويه
اكثر لا تقبل شهادته وان كانت محاسنه اكثر قبلت شهادته شاهدان
شهدا عند القاضي والحاكم يعرف احدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر
فزكاه المعروف بالعدالة قال نصير لا تقبل تعديله وعن ابي بكر البلخي
ثلثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف الثالث فعدله
الاثنان قالوا يجوز تعديلهما اياه في شهادة اخرى ولا يجوز تعديله
في هذه الشهادة وانه يوافق بقول نصير * وبه يفتى * من العمادية
قال ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم بذلك لان الفسق
لا يدخل تحت الحكم لان له الدفع بالتوبة فلا يتحقق الالزام ولان فيه
هتك الستر والستر واجب والاشاعة حرام * من التتمة * ومسئلة

الامام علي السغدي رح عن الشهود اذا شهدوا على الدار انهم ولم يبينوا انها عدلية ام غطارفية هل تقبل شهادتهم فقال لا ✤ قيل له لوكان في البلد نقد معروف هل ينصرف شهادتهم الى ذلك النقد فقال نعم ✤ قيل له لو شهدوا على الدراهم المعروفة في البلد ولم يبينوا انها رديئة ام جياد هل تقبل شهادتهم فقال نعم ويجب الاقل ✤ من القنية شهدوا على الدراهم ولم يبينوا انها عدلية ام غطارفية لا تقبل ولو كان في البلد نقد معروف ينصرف شهادتهم اليه وتقبل وان لم يبينوا انها رديئة ام جياد ويجب الاقل ✤ من الظهيرية رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بالشهود فشهدوا ان المدعى عليه غصب منه جارية ✤ قال في الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها وان جاء المشهود عليه بجارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه انها جارية المغصوب منه يقضى بها للمغصوب منه فان انكر الغاصب ان تكون هذه الجارية جارية المدعي لا يقضى بها للمغصوب منه ما لم يعد البينة الاول انما قبلت من غير بيان الصفة في حق الحبس لا في حق القضاء وقال الفقيه ابو بكر الاعمش رح تاويل هذه اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب اما اذا شهدوا على فعل الغاصب لا تقبل شهادتهم قال عامة المشايخ رح تقبل الشهادة على فعل الغاصب وان لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حق الحبس لا في حق القضاء فان قال الغاصب ماتت تلك الجارية او قال بعتها ولا اقدر على ردها

ان صدق قد المغصوب مسه في ذلك وطلب منه القيمة قضى

له بالقيمة وان كذبه المغصوب منه يحبس الغاصب حتى

يمضي زمان يقع عند القاضي انه يعجز عن ردها وكذا في

دعوى الوديعة والشهادة عليها وبعض مشايخنا يرجح ان

لا تقبل هذه البينة في فصل الوديعة اصلا بل وان بيان

الصفة والقيمة والجنس وتقبل في فصل الغصب ـ من شرح

الجامع الكبير اصل الباب ان الشهود اذا شهدوا على شيء

واتفق الشاهدان فيما هو المقصود تقبل وان اختلفا فيه

وراء ذلك وان اختلفا فيما هو المقصود لا تقبل وان اتفقا

فيما وراء ذلك والمقصود في الشهادة ما هو المدعى والمقصود

به ـ من كشف الغوامض واذا ثبت ان الموافقة شرط كذا

المخالفة مانعة القبول فبعد ذلك نقول ان كانت المخالفة

بينهما في اللفظ دون المعنى تقبل الشهادة وذلك نحو ان

شهد احدهما على الهبة والآخر على العطية وهذا لان نفس

اللفظ غير مقصود في الشهادة بل المقصود ما تضمنه اللفظ وهو

اللفظ علما عليه فاذا وجدت الموافقة في ذلك لا تضر المخالفة

فيما سواه ـ من شرح المجمع والاصل ان من كانت خالص حق

من الحدود يبطل بالتقادم ـ ومنها ايضا واختلف في حد التقادم

ففي الجامع اشار الى ستة اشهر لقوله بعد حين وكذا اشار الطحاوي

وابو حنيفة رح فوّض ذلك الى رأي الامام في كل عصر وعن
محمد رح التقدير بشهر لان ما دونه عاجل وهو رواية عن ابي
حنيفه رح وابي يوسف رح وهو الاصح * من الكافي وعن
محمد رح انه قدّره بشهر لان ما دونه عاجل كما في اليمين وهو رواية
عن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وهو الاصح * من الكافي والمراد
باتفاقهما لفظا ان يطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع
لا بطريق التضمن * من السراجية التقادم مفوض الى رأي الامام
من الكافي ولم يقدّر في ذلك ابو حنيفة رح وفوّضه الى رأي القاضي
في كل عصر * من الطحاوي في كل موضع يسقط الحد بالشبهة لا تقبل فيه
الا شهادة الرجال العدول * ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال
ولا الشهادة على الشهادة ولا يكتب القاضي الى القضاة والذي
يسقط بشبهة الحدود والقصاص في النفس وفيما دون
النفس الا في السرقة فانه يقبل ذلك كله في حق المال ولا يقبل في
القطع * من الكافي والاصل ان الشهادة على الحد والخالص لله تعالى
تبطل بتقادم العهد عندنا وعند الشافعي رح لا تبطل * من المضمرات
والتقادم لا يتوقت عند ابي حنيفة رح بل يفوض ذلك الى رأي الامام وروي
الحسن عنه سنة وقال ابو يوسف ومحمد رح شهرا * من التهذيب ولو
شهد بزنا متقادم او سرقة لا تقبل وابو حنيفة رح لم يوقت في التقادم وقيل
يقدر سنة وقيل بستة اشهر وقيل بشهر وهو قولهما * من الجواهر في الباب الثاني

الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد من غير عذر من
الاداء تسمع سواء كان قبل الدخول او بعد الدخول وليس ذلك
كالشهادة في الحدود لان هناك يحتال للدرأ وهنا يحتاط للاثبات
فيما في طرفي النقيض وسياتي في الباب السادس ومنه في
الباب السادس امّا الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد
فقد حكينا في الباب الثاني عن شيخنا جمال الدين البزدوي رح
انه تقبل وافقه في ذلك الامام فخر الدين محمد بن محمود البخري
وسألت قاضي القضاة السعيد شيخ الاسلام القاضي محمد عن هذه
المسئلة فقال لا تسمع لصيرورتهم فسقة وامكان الحمل على الحقد
والضغينة ثم سألته ان المسئلة هل هي مروية لا اختلاف المشائخ
رح فيه بناء على مسائل الاصل موجود وذلك في النوازل مسئلة
يؤيد قول القاضي وهو ان شاهدين شهدا على رجل انه طلق
امرأته ثلثا وهو صاحب فراش وقالا انا اشهدنا عليه قبل المرض
الّا انه قال اكتما فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما اقرّا على انفسهما بالفسق
لان الكتمان فسق والفاسق لا قول له والشيخ الامام فخر الدين
محمد ابن محمود لما افتى انه تقبل ذكرت له هذه المسئلة واوردت
عليه فقال انما لا تقبل في هذه المسئلة بسبب الكتمان لا لاجل التأخير
فلا يرد عليّ الزاما من الظهيرية الامام لو رأى هلال شوال
وحده ليس له ان يخرج الى المصلّى ولا ان يأمر الناس بالخروج

لانه تمكن الشبهة * من التحفة واما شهادة الفاسق ان تحرى القاضى
الصدق في شهادته تقبل والا فلا * من الحاوي و في الجامع الاصغر
شهد اثنان على طلاق امرأة او عتاق امة وقالا كان ذلك عام
اول قال ابو القاسم ان كانا عدلين جازت شهادتهما ولا يوهن
اخبرهما عن اداء شهادتهما * من القنية لا تسقط عدالة الشاهد
في تاخير شهادة الاعتاق اذا كان وحده و يعلم انه لا يلتفت الى
قوله وحده وان علم انه ان اخبر القاضي وحده يحول بينهما يفسق
لتاخيره * من المحيط ادعى المديون ايصال الدين وشهد والده
الابراء تقبل لاحتمال حصول الابراء بالاستيفاء * من الذخيرة في
باب الشهادات في الفصل الخامس في شهادة الانسان على
فعل نفسه او صفة من صفاته الوكيل بالنكاح اذا شهد لاثبات النكاح
الذي باشره لا تقبل شهادته لانه شهد على فعل نفسه ولو شهد على
نكاح حضر فلان فانه تقبل وكذلك الوكيل بالخلع اذا شهد لاثبات الخلع
الذي باشره لا تقبل وكذلك الوكيلان بالبيع والدلالان اذا شهدا
وقالا نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل شهادتهما * من الخلاصة
شهادة الوكيلين بالبيع والدلالين لو قالا نحن بعنا هذا الشيء
تقبل وكذا الوكيلان بالنكاح والخلع اذا شهدا باثبات ذلك النكاح
او ذلك الخلع لا تقبل اما اذا شهدا انه ملكت المشتري او منكوحته
تقبل * من الواقعات وان اقام المدعى عليه البينة على ابتداء

الملك او على وقت اقدم من وقت المدعي فيكون اولى سدلي
ولهم جميعا ـ من الصغرى شهد احدهما مفسرا و شهد الآخر على
شهادته او متى شهادته لا تقبل بالاجماع امّا اذا شهد بمثل شهادته
فكذلك عند الخصاف رح وعند عامة مشايخنا رح تقبل ثم اختار
الحلوائي رح ان الشاهد اذا كان فصيحا لا يقبل منه الاجمال وان
كان اعجميا تقبل بشرط ان يكون بحال لو استفسر يمكنه البيان
لو احتشمه مجلس القاضي واختار السرخسي رح ان القاضي اذا
احس بتهمة لا تقبل الاجمال وان لم يحس يقبل وبه يفتى ـ من العتابية
لو قال اشهد مثل شهادة صاحبي لا تقبل ما لم يفسر قال شمس الاسلام
الاوزجندي رح تقبل اذا قال لهذا المدعي على هذا المدعى عليه
وبه نفتي ـ من التتارخانية شهادة اهل الذمة بعضهم على البعض تقبل
وفي التجريد اذا كانوا اعدوا في دينهم ـ من السراجية الذمي
اذا اسكر لا تقبل شهادته ـ من الكبرى نصراني شهد في حادثة
فتمكنه الى ان يزكى بالامانة في دينه ولسانه ويده ويكون مع ذلك
صاحب يقظه ـ من الصيرفية شهادة الجند للامير لا تقبل قال وهذا
اذا كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل وحدّ الاحصاء مائة
وما دونه وما زاد عليه فهو لا يحصون ـ من التتارخانية واهل
القرية اذا شهدوا على حد لهذه القرية ان كانوا مما لا يحصون تقبل
والا فلا ـ من ابضامنه ولو ان المولى اقام بينة انه عبده واعتقه وانا

رجل بينة انه عبده قضى ببينة العتق وكذلك لو اقام بينة ان فلانا دبّره وهو يملكه واقام رجل بينة انه عبده قضى ببينة التدبير كما لو اقام المولى بنفسه بينة انه عبده دبّره واقام الآخر بينة انه عبده يقضى ببينة المولى ؎ من ملتقى البحار قال ابوحنيفة وابويوسف رح اذا قال القاضي قد قضيت على هذا بالرجم فارجموه او بالضرب فاضربوه وسعهم ان يفعلوا وان لم يعاينوا الشهادة ولا سبب وجوب الرجم وعند محمد رح انه لا يسعهم ذلك الا ان يعاينوا اداء الشهادة او سبب الوجوب ومشائخ ما وراء النهر اخذوا بهذه الرواية قالوا ما احسن هذا لان القضاة قد فسدوا في زماننا فلا يؤتمنون ؎ من المصفى واستحسن مشائخنا رح رواية محمد رح واخذوا به لفساد في القضاة والاصل ان خبر الواحد يحتمل الصدق والكذب فلا تقبل ؎ من الظهيرية روى ابن سماعة عن محمد رح انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا اما اذا كان فقيها غير عدل او كان عدلا غير فقيه لا يسعهم ان يرجموه حتى يعاينوا اداء الشهادة ؎ من الذخيرة استحق حمار من يدي رجل ببخارا وقبض المستحق عليه السجل ووجد بائعه بسمرقند وقدمه الى قاضي حضرة سمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارا فاقر البائع بالبيع ولكن انكر الاستحقاق وكون السجل قاضي بخارا فاقام المستحق عليه البينة ان هذا سجل قاضي بخارا لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى على المستحق عليه بالحمار الذي اشتراه من هذا البائع واخرجه من يده

المدعى عليه وهذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد عليه *من مختصر الجامع الكبير* ولو سمع رجلان قاضيا يقول لرجل قضيت لك بكذا على هذا الرجل جاز لهما اداء الشهادة وان لم يشهد القاضي لان القضاء حجة ملزمة كالاقرار فاذا سمع الخبر طلقت لهما الشهادة ولو سمعا من القاضي في غير البلدة الذي هو قاضي فيها لم تقبل وان اشهدهما على ذلك لان قوله حجة في مجلس القضاء خاصة دون غيره ففي غير ذلك الموضع يكون شهادة على قول نفسه *من اليتيمة* وسئل ايضا عن القاضي اذا اشهد شهودا اني قد حكمت لفلان على فلان بكذا ولم يحضر المجلس حين حكم ولا يعلمون حكمه لكن اشهدهم باني قد حكمت لفلان على فلان بكذا فلو شهدوا عند قاضي آخر هل تقبل شهادتهم فقال علي ابن احمد رح هذا الاشهاد باطل فلا عبرة به فقال ابو حامد رح الجواب كذلك والحضور شرط القضاء *فالمرض* وانه شرط الاشهاد *من الذخيرة* ولو سمعا قاضيا يقول لرجل قضيت عليك لهذا الرجل بكذا وسع لهما ان يشهدا على قضائه بذلك وان لم يقل لهما القاضي اشهدا على قضائي بذلك *من القنية* شهد الشاهد ان ان هذا المحدود كان ملك اب المدعي مات وتركه ميراثا له فسأله القاضي انه الآن في يده بحق ام بغير حق فقال لا ادري تقبل شهادته لانه انما قال لا اعلم اليوم تورعا واحتياطا لا حقيقة وكذا لو قال الشاهد بالفارسية آنجه مرا معلوم بود كفتم *مسم* خرج الحاكم عن المحكمة ثم اشهد على حكمه يصح اشهاد

رفع تلك حم * اشهد القاضي شهودا اني قد حكمت لفلان على فلان بكذا فهو
اشهاد باطل لاعبرة به والحضور شرط * كتب شهادته في قبالة باقرار المقر
ثم اخبره جماعة ان هذا المال المقر به مال القمار فالشاهد بالخيار ان شاء
شهد وان شاء لم يشهد اقر ان ضيعة كذا ملك فلان وامتنع الشهود
عن الشهادة لعدم علمهم بحدودها فعرفهم المدعي حدودها ليس لهم
ان يشهدوا واذا كانت الضيعة معروفة مشهورة * ومنه وعن
شرف الائمة الاسفندري رح لا تقبل شهادة اهل القرية لوكيل
القرية وللشحنة وللرئيس وللعامل لجهلهم وميلهم خوفا منهم وكذا
شهادة المزارع * من القنية شارب خمر يستحيي ويرتدع اذا
زجر فللقاضي ان يقبل شهادته اذا كان زاجره وتحرى في متالته
فوجده صادقا نكاح حضره رجلان ثم اخبر احدهما جماعة ان فلانا
تزوج فلانة باذن وليها ثم الآن يجحد هذا الشاهد يجوز للسامعين
ان يشهدوا على ذلك امتدت الخصومة سنين ومع المدعي اخ
وابن عم فخاصمان له مع المدعى عليه ثم شهدا له في هذه الحادثة
بعد هذه الخصومة لا تقبل شهادتهما من اتهم بامرأة رجل حتى
اخذ منه الشحنة مالا بهذا السبب ثم شهد زوج المرأة مع اخيه
على ذلك الرجل لا تقبل اقام شاهدين بلفظ مختلف ولم يسمع القاضي
ثم اعاد في مجلس آخر شهادتهما بلفظ موافق تقبل اخ واخت ادعيا
ارضا وشهد زوجها ورجل آخر ترد شهادتهما في حق الاخت والاخ

فان الشهادة متى رد بعضها يرد كلها ✤ وفي روضة القضاة اذا
من لا تجوز له الشهادة ولغيره لا تجوز لمن لا تجوز له الشهادة با
واختلف في حق الآخر فقيل يبطل وقيل لا يبطل ركوب البحر لا يمنع قبول
الشهادة في شرح ادب القاضي للشهيد حسام الائمة اسباب الجر
كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه مخاطر بنفسه ودينه في سكنى دار الحرب
ويكثر سوادهم وعدوهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور
خطه في القبالة ولا يتذكر اقرار المقر ولا الحادثة لا يشهد اذا لم يجد
غيره ويتيقن ان هذا خطه يشهد على اقرار المقر بما فيه ✤ من الخا
شهد احدهما انها جارية وشهد الآخر انها كانت جارية تدعيه
من الصغرى ادعى ملك دار فشهد له احد الشاهدين انها دار
ملكه وشهد الآخر انه كان له او كانت ملكه تقبل هذه الشهادة ✤
من شرح الطحاوي وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشهادة لان
ربما يحتاج الى شهادته ✤ من الذخيرة وقد قال بعض مشايخنا
ان شهادة الصكاكين لا تقبل والصحيح انه تقبل شهادتهم اذا كان غا
لب حالهم الصلاح ✤ من المحيط وشهادة الاجير المشترك لصاحبه يقبل
وشهادة اجير الواحد لصاحبه لا تقبل استحسانا سواء كان اجيرا
مشاهرة او مسانهة ✤ وفي كفاية الاصل لا تجوز شهادة الاجير
لاستاذه ✤ وفي كتاب الديات تجوز شهادة الاجير لاستاذه والمراد
من المذكور في الديات الاجير المشترك والقياس ان تقبل شهادة

اجير الواحد ايضا لانه عند شرب لغيره من كل وجه فتقبل قياسا
على الاجير المشترك وقياسا على شهادة الاستاذ لاجيره فانه تقبل
وان كان اجيرخاص له ولا شك انه شهد لغيره من كل وجه
لانه ليس فيما شهد لاملك ولاحق ولا شبهة ملك ولا شبهة
بسبب اتصال المنافع * من الكبرى ذكر الصدر الشهيد رح
ان شهادة الاجير الواحد لاستاذه لا تقبل سواء كانت في تجارته
او في شئ آخر هو الصحيح * من العتابية وتجوز شهادة المودع باقرار
المودع انه عبده فادنه ويبرأ بالدفع اليه ولا تجوز اذا شهد ان
المودَع باعها من فلان وكذا العارية ولو شهد المودع ان المودع
اعتق المودع او دبره او كاتبه تجوز لانه لا يقبل الملك وكذا
مستاجر العبد تشهد بذلك ذكره في النوادر * من عمدة المفتي
رجل قال اشهدوا اني تزوجت هذه المرأة التي في هذا البيت
والمرأة قبلت والشهود سمعوا ولم يروا شخصها ان كانت في
وحدها فيه جاز لزوال الجهالة وان كانت معها اخرى لم يجز لتمكن
الجهالة وكذلك في توكيلها اذا سمعوا صوتها ولم يروا شخصها

كتاب الوكالة

من الصغرى اذا قال هذا وكيلي في كل شئ فهو وكيل بالحفظ استحسانا
والقياس انه لا يصير وكيلا اصلا لان هذا توكيل بمجهول وجه
الاستحسان ان الوكالة تنبئ عن الحفظ كما قال الله تعالى وتوكل على

شيء وكيل اي بسيط فلو زاد وقال هذا وكيلي في كل شيء جائز امره فهو
وكيل في الحفظ والبيع والشراء وتقاضي ديونه وحقوقه والهبة
والصدقة وغير ذلك لانه فوض التصرف اليه عاما فصار كما
لو قال ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات
من المبادلة ولو قال انت وكيلي في كل شيء يكون وكيلا بحفظ المال
لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت
وكيلي في كل شيء جائز امرك يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع
والشراء والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف
قال بعضهم يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك
الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح
وفيه وفي فتاوى ابي حفص رجل قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقمتك
مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع الامور التي يجوز
فيها التوكيل كانت الوكالة عامة يتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول
اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة
باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها اه
الخلاصة وفي الروضة رجل قال لآخر فوضت امر مالي اليك يصير وكيلا
في حفظ ماله ولو قال فوضت امري اليك قال بعضهم هذا باطل وقال
بعضهم هذا والاول سواء ويصير وكيلا بالحفظ + من القنية + نع
وكله ببيع متاع فقال له كم ابيعه فقال انت اعلم بذلك وبقيمة متاعه

حقير فله الردّ به يفتى ✱ من المختارات اذا سلط الراهن المرتهن او رجلا
على بيع المرهون فله ان يبيعه بغير محضر الورثة ✱ من الكنز فان وكل
المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح فان شرطت في
عقد الرهن لم ينعزل بعزله او بموت الراهن والمرتهن وللوكيل بيعه
بغيبة الورثة ✱ من الصغرى الوكيل بالديون اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل
وانكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البيّنة على الدين
لا تقبل ✱ من الخانية رجل وكّل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة فيها
واحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل
البينة على الدين لا تقبل بينته ✱ من التاتارخانية وفي الوجه الرابع وهو
ما اذا اقر بالوكالة وجحد الدين لا يؤمر بتسليم المال الى الوكيل ايضا فان قال
الوكيل انا اقيم البينة على هذا الحق فالقاضي لا يقبل ذلك منه ✱ وفي
الذخيرة ولا يكون وكيلا باثبات الحق الا ببينة شهدت له على الوكالة
او بحضر الموكل فيوكله ✱ م ✱ وان اقام البينة على الوكالة وقضى القاضي
بوكالته بالبينة الآن تقبل منه البينة على المال ✱ ومنه ولا تقبل شهادة
الولد لابيه بالوكالة وتقبل عليه اذا جحد ولو اقام الوكيل بينة على الوكالة
فقبل ان يزكي الشهود اقام البينة على الحق على الغريم تسمع ويقضى به
اذا زكيت بينة الوكالة وتثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في حق
جميع اهل البلد اذا كانت الوكالة عامة ✱ من اليتيمة وسئل علي ابن احمد
عن امرأة لها وظيفة ارض ... معروفة معلومة معينة وكلت رجلا وكيلا

مطلقا بان يبيعها فباعها من رجل واخذ فيها المشترى عمارة ثم مات المشترى
فباع الوصي تلك الارض والعمارة باضعاف الثمن الاول ثم ان المرأة
الموكلة ادعت فساد العقد الاول وقالت فيه غبن فاحش هل تسمع دعواها
فقال البيع لا ينفذ لوجود الغبن الفاحش ولا تسمع الدعوى * وسئل عنها
ابو حامد فقال لا يسمع قولها قال وهذا الجواب على قول ابي حنيفة رح
يستقيم فاما عندهما فانه يتقيد الجواز بثمن المثل فاذا باعها الوكيل بغبن فاحش
لم يصح فتصح دعواها * من المحيط ولو كان بالدين كفيل قال ابو يوسف رح
للوكيل ان يقبض من الكفيل ومن الذي يتبرع بقضاء الدين من الكفيل
والاصيل حلا فالمحمد رح * من الخانية رجل وكل رجلا لخصومة كل واحد
فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعى عليه بوكالة المدعي
فقال الوكيل انا اقيم البينة على الوكالة ليكون حجة لي على غيره فان القاضي
يقبل بينته ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره رجل وكل رجلا بقبض ديونه
من فلان والخصومة فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة
وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين لا تقبل بينته لان البينة على الدين
لا تقبل الا من خصم وباقرار المديون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما الا انه يرى
ان المديون لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة بالبينة مخافة
ان يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بينته وان كانت البينة قائمة
على المقر * من الصغرى الوكيل بالديون اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر
الدين لا تثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل

من المحيط الرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار عليه وفي هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والاقرار جميعا حتى لو اقر صح اقراره على الموكل عندنا خلافا للشافعي رح ويجب ان يعلم بان التوكيل بالاقرار يصح عندنا ذكر محمد رح المسئلة في باب الوكالة في الصلح* وصورة ما ذكر ثمه ان المشتري اذا وكل رجلا ليصالح عن العيب فاقر الوكيل ان الموكل ابطل العيب لم يجز اقراره ولو وكله بالاقرار فاقر جاز فلم يجعل نفس التوكيل بالاقرار اقرارا حتى شرط اقرار الوكيل للزوم حيث قال فاقر جاز عليه* قالوا لا توجد لهذه المسئلة رواية الا في ذلك الباب* حكي عن الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي رح انه كان يقول معنى التوكيل بالاقرار ان يقول للوكيل وكلتك ان تخاصم وتجيب عني فاذا رأيت مذمة تلحقني بالانكار واستصوبت الاقرار فاقر علي فاني قد اجزت ذلك* من السغنى اذا وكله وكالة معلقة بالشرط ثم عزل قبل وجود الشرط عند محمد رح يصح وبه اخذ نصير وعند ابي يوسف رح لا يصح وبه اخذ ابن سلمة وبقول محمد ونصير رح نفتي* وفي وكالة شرح الطحاوي اذا وكله وكالة غير جائزة الرجوع عنه ثم اراد ان يعزله ان كان ذلك في الطلاق والعتاق لا يملك عزله وان كان ذلك في البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشائخنا رح كنا نقول له ان يعزله في الفصول كلها وليس فيها رواية مسطورة* ولو قال وقت التوكيل كلما عزلتك فانت وكيلي وكالة مستقبلة ثم عزله صار وكيلا بوكالة مستقبلة فلو قال له كنت وكلتك

وقلت لك كلما عزلتك فانت وكيلي فقد عزلتك عن ذلك كله من الوكالة المطلقة والوكالة المعلقة بالشرط ما لم يشترط عن ذلك ولا يكون وكيلا بعد ذلك الا بتوكيل جديد - وذكر القاضي الامام شمس الائمة محمود ابن عبد العزيز الاوزجندي رح وقال وكان والدي رح يقول ينبغي ان يقول عزلتك عن الوكالة المنفذة ورجعت عن الوكالة المعلقة - قال استاذنا رح اذا اراد ان يقول ذلك ينبغي ان يقدم قوله عزلتك عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة هكذا ذكر الفقيه ابو جعفر رح - من السراجية الوكيل بالخصومة اذا عزل قبل ان يخاصم وشهد للموكل جاز - من شرح الطحاوي وان لم يكن يخاصم حتى عزل ثم شهد تقبل شهادته - من الصغرى قال خذ عبدي هذا وبعه بالنقد فله ان يبيعه نسية وكذا لو قال له بعه وبع من فلان فله ان يبيعه من غيره ويكون ذلك كالمشورة - اذا وكله ان يبيع عبده من فلان فباعه من غيره لم يجز - من الحاوية وكذا لو قال بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز - ومنه اذا وكله وكالة غير جائزة الرجوع عنه ثم اراد ان يعزله ان كان ذلك في الطلاق والعتاق لا يملك عزله الا يرى انه لو جعل امر عبده في العتاق الى رجل بعينه ليعتق عبده متى شاء او جعل امر امرأته الى رجل ليطلقها متى شاء او قال اعتق عبدي اذا شئت او طلق امرأتي اذا

تثبت لا يملك العزل كذا ههنا لانه لما قال وكلتك غير جائزة الرجوع حتى حكم بعد الحكم الامر وان كان ذلك في البيع والشراء والاجارة يصح العزل ✻ وقال بعض مشائخنا كنا نقول له في الفصول كلها ليس فيها رواية مسطورة كذا في شرح الطحاوي والابانة ✻ من الفصول والوكيل بالخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول فاما الوكيل فنائب عن الموكل والموكل لو اقر يصح وكذا من قام مقامه ✻ من القنية باع الوصي عبدا فادعى المشتري عيبا ولا بينة له يحلف الوصي على البتات والوكيل على العلم لان العبد في يد الوصي فيعلم بالعيب ظاهرا بخلاف الوكيل ✻ من التهذيب ثم في كل عقد مبادلة يمكن نقل ما تثبت به الى الغير كالبيع والاجارة ونحوهما فحقوقه تتعلق بالوكيل لا بالموكل كالتسليم والتسلم والرجوع عند الاستحقاق والرد بالعيب ونحوها وما لم يكن مبادلة كالهبة والودع والعارية والرهن والاستئمان والاقراض والشركة والمضاربة فحقوقه تتعلق بالموكل لا بالوكيل كالرجوع في الهبة واسترداد الوديعة وغيره وما كان اتماما للعقود كالقبض والتسليم في الهبة والرهن والاقراض فانه يجوز من الوكيل ايضا ✻ من الحصر وصحة التوكيل بالخصومة بلا رضا الخصم يصح معتمدة التوكيل بغير رضا الخصم لا يصح وقالا وهو قول ابن ابي ليلى من الترجيح وعليه الفتوى وقال بعض المتأخرين ان احس القاضي تعنت الخصم في اباء التوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل منه وان احس

القاضي من الموكل الاضرار لصاحبه بالتوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه واليه مال شمس الائمة السرخسي والحلواني والاوزجندي ثم ما ذكر من عدم الصحة عنده رواية كتاب الشفعة والصحيح ان التوكيل بغير رضا الخصم صحيح عنده ايضا الا انه غير لازم ثم نقول هذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه يلزم التوكيل بغير رضا الخصم عندهم جميعا وهو في مسائل عشرة ✣ احدها اذا كان الموكل غائبا مسيرة ثلثة ايام ✣ والثانية اذا كان الموكل مريضا واصح ما قيل في المرض ما لا يمكنه الحضور بالمشي على قدميه بنفسه ✣ والثالثة اذا كان حاضرا ولكنه يريد السفر طالبا كان او مطلوبا ✣ والرابعة الحيض ✣ والخامسة النفاس اذا كان القاضي في المسجد وكانت طالبة او مطلوبة ولم يؤخر الطالب الى ان يخرج القاضي من المسجد ✣ والسادسة اذا كان الموكل محبوسا في سجن الوالي ولا يمكن للقاضي ان يخرجه من السجن حتى يخاصم يقبل التوكيل عندهم ✣ والسابعة اذا كانت الموكلة امرأة مخدرة وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كانت او ثيبا يلزم توكيلها عندهم على ما عليه الفتوى ✣ والثامنة اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن بيان الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل ✣ والتاسعة اذا كان الموكل حاضرا في مجلس القضاء مع الوكيل ✣ والعاشرة اذا كان التوكيل صبيا لا قصدا ✣ وصورته عبد في يد رجل واقام بينة انه عبده واشتراه من ذى اليد بالف درهم ونقده الثمن واقام صاحب اليد بينة انه ودیعة عنده من جهة فلان الغائب فخص المقر له قبل ان يقضي بشيء

وصدق ذا اليد فيما اقرّ له يأمر القاضي ذا اليد بدفع العبد الى المقرّ له
ثم يقضي بالعبد لمدعي الشراء على المقر له وصار الغائب عند حضرته
بمنزلة الوكيل بالخصومة من ذي اليد وكذا التوكيل بالتقاضي جائز
اذا كان ضمنيا من غير رضا الخصم ✤ وفي وجه لا يلزم التوكيل عندهم
وهو ما اذا وكّل بالخصومة واستثنى الاقرار كما هو الرسم في زماننا ان
يوكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا لصلحه ولا تعديل شهود ه شهدوا
عليه صح هذا التوكيل وللخصم ان لا يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان
لا يجوز اقراره على الموكل ✤ وفي الثالث خلاف وهو ما عدا هذه الصورة
والوضيع والشريف والطالب والمطلوب والرجل والمرأة سواء ✤
تقسيم آخر عرف من قبل الخصومة وفيه احتراز عن القصاص والقبض
والتقاضي فنقول الوكيل بغير رضاء الخصم على ثلثة اوجه غير جائز اتفاقا
وهو استيفاء القصاص عند غيبة الموكل وجائز اتفاقا وهو في القبض و
التقاضي ✤ وفي الثالث خلاف وهو في الخصومة والمراد من الخصومة
فيما سوى القصاص اذ الخصومة في القصاص بغير رضاء الخصم لا يجوز
اتفاقا ✤ من الملتقط للمرأة المستورة التوكيل ✤ بلا رضا الخصم وذا ✤ حيلة
من الجواهر الوكيل اذا باع والموكل حاضر تكون العهدة على الوكيل او على
الموكل ✤ قال العهدة على من اخذ منه الثمن لا على من باشر العقد هكذا
افاد وهو الصحيح من الاقاويل ✤ من الصغرى الوكيل ما دام حيا وان كان
غائبا لا تنتقل الحقوق الى الموكل في آخر وديعة خواهر زاده رح ذكره في نكتة

فيتناول للتوكيل وذكر الفضلي صح ان الوكيل بالبيع اذا مات عن الموكل فالحقوق تنتقل الى وصيه دون الموكل ولو مات ولم يوص يرفع الامر الى القاضي لينصب وصيا وهو قول بعض مشايخنا صح وقال بعضهم تنتقل الى موكله ومنه الوكيل ما دام حيا وان كان غائبا لا تنتقل الحقوق الى الموكل من السغناقي فاما الحقوق في التصرفات التي تقبل الحكم والفصل عن العقد فمع للوكيل فيكون الوكيل اصيلا في حق الحقوق دون الحكم من الهداية وادا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة لانه توكيل ببيع ماله ثم ان شرطت في عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل الوكيل وان عزله لم ينعزل لانها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفا من اوصافه وحقا من حقوقه من الكنز فان وكل المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح فان شرطت في عقد الرهن لم ينعزل بعزله وبموت الراهن والمرتهن وللوكيل ان يبيعه بغيبة ورثته من شرح ادب القاضي للخصاف فان احضر رجلا فادعى عليه حقا للموكل والمدعى عليه يقر بذلك مقر وجاحد له فان القاضي لا يسمع من شهود الوكيل على الوكالة ولا يقضي له بالوكالة لان البينة قامت على خصم حاضر فتقبل من الصغرى ولو ادعى انه وكيل فلان في قبض هذا العين فاقر المدعى في يده العين بالوكالة فله ان يمتنع عن الدفع بخلاف ما لو كان دينا فانه اذا اقر بالوكالة والدين ليس له ان يمتنع عن الدفع ثم في العين اذا اقر وامتنع عن

الدفع فاقام المدعي البينة على الوكالة صح وان كان يقيمها على القا
من الفصول الاستروشني رجل وكل رجلا ببيع عين من اعيان ماله
فاراد الوكيل ان يثبت الوكالة بالبيع عند القاضي بحيث لوجاء الموكل و
انكر لا يلتفت الى انكاره فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل العين الى رجل
ثم يدعي انه وكيل من مالكه بالقبض والبيع فسلم اليّ فيقول ذواليد
لا علم لي بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيسمع القاضي
ذلك منه ويأمره بالتسليم اليه فيبيعه ... الكنز ومن عقد منهم
وهو يعقله يجيزه الولي او يفسخه وان اتلفوا شيئا ضمنوا ... من الزيادات
العتابية اما الوكيل بالخصومة لا يصير خصما مالم يخاصم لان التوكيل اقامة
الغير مقام نفسه بطريق الاستعانة فمالم يخاصم لا يقوم مقام
لا يصير خصما اذا عرفنا هذا فنقول وان خاصم فلانا في الف درهم
لموكل وقد وكله بالخصومة مع فلان بكل حق له قبله بحضرة القاضي ثم عزل
ان شهد بذلك الالف لا تقبل لانه صار خصما فيه حيث خاصمه فيه
وان شهد بمال آخر تقبل لانه لم يخاصم في مال آخر فلم يكن خصما فيه
من كشف الغوامض في كتاب الوكالة الاصل ان الامين متى اقر بما كان
مسلطا من جهة غيره يصدق في ذلك ويصير الثابت باقراره
كالثابت بالبينة ومتى اقر بما لم يكن مسلطا عليه لا يصدق ... من
الجامع رجل قدم رجلا الى القاضي فقال ان لفلان بن فلان
على هذا الف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له ...

واقام البينة على ذلك جملة قال ابو حنيفة رح لا اقبل بينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان اقام البينة على الوكالة و الدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رح اذا اقام البينة على الكل جملة يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وقول ابي يوسف رح مضطرب ظاهر قوله انه تقبل البينة على الكل لان القاضي يقضي بالوكالة اولا ثم يقضي بالمال ولا حاجة الى اعادة البينة على المال ويراعي القاضي الترتيب في القضاء لا في البينة وهذا استحسان وعن ابي حنيفة رح انه قال آخذ في هذا بالقياس لظهور وجه القياس فان البينة على المال لا تقبل الا من خصم وهو كما اشترى شيئا فوجد به عيبا فاراد ان يرده لا تقبل البينة على الشراء ما لم يثبت العيب في الحال ومحمد رح اخذ بالاستحسان لحاجة الناس والتوكيل على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي اذا اقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين عند ابي حنيفة رح يشترط اثبات الخصومة اولا ثم تقبل البينة على الحق ـه من المحيط ولو وكله بالخصومة مع فلان في هذه الدار فوكل فلان رجلا بالخصومة كان لوكيل المدعي ان يخاصم وكيل فلان كما كان له ان يخاصم فلانا ـه من الفصول القاضي اذا قضى على وكيل الغائب او على وصي الميت يقضي على الغائب وعلى الميت ولا يقضي على الوكيل والوصي ويكتب السجل انه قضى على الميت او على الغائب بحضرة وكيل

او وصيه ✧ من المنتهى اقام شاهداً على الوكيل والثاني على الموكل او الوارث والمورث او الوكيلين جاز ✧ من المحيط واذا وكل رجلا بتقاضي دين له على رجل ثم ان المطلوب مات فان الوكيل على وكالته يتقاضا ذلك من مال الميت ولا ينعزل بحكم موت المطلوب لان الوكيل انما ينعزل حكما بزوال ولاية الموكل بسبب من الاسباب او بقول للمامور هنا ولاية الموكل وهي لم يزل والمامور به لم يتعب لان المامور به ما في ذمة المديون مما يقبضه الوكيل وبعد ما مات المديون فالوكيل يملك ما في ذمته بما يقبضه فبقيت الوكالة كما كانت وان مات الموكل خرج الوكيل من الوكالة لذ علم به او لم يعلم بزوال ولاية الموكل قبل حصول المقصود ✧ من الخانية الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز ✧ من الصغرى ولو قال ادفع الى ابني او ابنك او غلامي او غلامك يا تيني فهذا وكيل فان ضاع ضمن مال الطالب ✧ من الخلاصة والوكيل بقبض الدين ليس له ان يقبل الحوالة ✧ ومنه ايضا ويجوز التوكيل بتقاضي الدين وقبضه من غير رضا الخصم ولا ينعزل هذا الوكيل بموت المطلوب انما ينعزل بموت الطالب ✧ من تحفة الفقهاء ومنها الوكالة بقبض الدين يكون صحيحا لحاجة صاحبه الى قبض الوكيل لعجزه عن قبض ديونه بنفسه كلها واذا قبض الوكيل برئ المديون وصار المقبوض ملكا لصاحب الدين فيكون امانة في يد الوكيل ويكون حكمه حكم المودع ✧ من التتارخانية لو قال ما صنعت من شيئ فهو جائز يملك

الحوالة بالاجماع -|- من العدة في كتاب البيوع اذا وكل وكيلا ببيع عبده غدا صار وكيلا غدا او فيما بعده لانه لما صار وكيلا لا ينعزل بمضي الغد -|- والاصل ان تعليق الوكالة بالخطر يجوز والعزل بالخطر لا يجوز لان التوكيل اطلاق فاشبه الطلاق والعتاق -|- من الفصول والوكيل لا يطالب بتسليم الثمن قبل القبض من المشتري -|- من كنز العجائب الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل -|- مسئلة -|- اذا اقر المطلوب بالدين وانكر الوكالة فقال الوكيل للقاضي حلفه بالله ما تعلم ان الطالب وكلني ذلك فقال ابو حنيفة رح لا يمين عليه وقالا والحسن رح يحلف -|- من الخاني رجل وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة فيه جاز امره فانه يدخل فيه الديون والودائع والعواري وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة -|- من الخانية ذكر شمس الائمة السرخسي رح ان الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة في قولهم فلا تصح هذا الاقالة -|- وفيه ايضا واما الوكيل بالشراء ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رح انه لا يملك الاقالة -|- من السراجية الوكيل بالشراء يملك الاقالة خلافا لابي يوسف رح -|- من الواقعات الحسامية الوكيل بالشراء يملك الاقالة عند ابي حنيفة ومحمد رح وكذا في البرهانية والظهيرية والنسفية -|- من الكافي لا يملك الوكيل بالخصومة الهبة والبيع والابراء والصلح -|- من الخاني رجل له على رجل دين فوكل المديون بقبض الدين من نفسه او من عنده لا

توكيله ولو وكل المديون بابراء نفسه عن الدين صح توكيله ولا يقتصر
على المجلس * من الخانية ولو اقال الوكيل البيع صحت اقالته عندهما ويكون
ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف رح بالاقالة يصير الوكيل مشتريا
لنفسه * من القنية وان باقالة الوكيل بالبيع يسقط الثمن من المشتري
عندهما ويلزم المبيع للوكيل وعند ابي يوسف رح لا يسقط الثمن من
المشتري اصلا * قال في العصامي ولو باع الوكيل ثم اقال قبل القبض او بعده
بعيب او بغير عيب لزمه دون الآمر * من السراجي اذا تقدم رجل الى
القاضي فادعى ان فلان ابن فلان وكله بقبض دينه الذي على فلان فقبل
واحضره الى القاضي معه فانه صدقه الغريم في الدين والوكالة فالقاضي
يجبره على الدفع اليه * من القنية التوكيل بالاقرار يصح عند ابي حنيفة
رح ومحمد رح حتى يواخذ الموكل باقرار الوكيل وعند ابي يوسف وزفر رح
لا يصح ويخرج بالاقرار عن الوكالة * من اليتيمة وسئل ايضا عن رجل
وكل وكيلا باحياء الموات له فاحيا الوكيل انصر للوكيل كما في التوكيل في الاحتطاب
والاحتشاش ام يقع للموكل كما في سائر التصرفات من البيع والاجارة
فقال ان اذن الامام الموكل بالاحياء يقع له والا فلا * من اليتيمة في كتاب
الاستحسان * من القنية وكل رجلا باحياء الموات له فاحياه فهو للموكل
ان اذن الامام في الاحياء * من الكافي وان وكل وكيلا بالخصومة فاقر
على موكله عند القاضي صح اقراره عليه ولا يصح اقراره عند غير القاضي
عند ابي حنيفة ومحمد رح استحسانا الا انه يخرج عن الوكالة فلا يدفع

[illegible]

الجمع ولو اقر على موكله في مجلس الحاكم اعتبرناه قال علماؤنا رح اذا
اقر الوكيل بالخصومة على موكله في مجلس القاضي ينفذ على موكله وقال
زفر رح لا ينفذ وهو قول الشافعي رح — من حاشية الكنز اذا وكل اخر
بشيء ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة — من شرح الطحاوي
الاصل في كتاب الوكالة ان كل ما كان ان يفعل بنفسه من العقود
بولاية نفسه كان له ان يوكل فيه غيره — من الحاوي وفي نوادر
ابن سماعة فان كان دين المشتري على الموكل لا يصير قصاصا [illegible]
للموكل مطالبة المشتري بالثمن — من التاتارخانية الوحدانيات اذا
اخرج الرسول الكلام مخرج الوكالة بان اضاف القرض والرهن
الى نفسه فقال لذلك الرجل اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا
الثوب ففعل الرجل فان الرسول يصير مستقرضا لنفسه حتى لم يكن
للامر ان يأخذ الدراهم من يده ويصير ضامنا للثوب الذي
الى المقرض فان هلك الثوب في يد المقرض فصاحب الثوب
بالخيار ان شاء ضمن الرسول وان شاء ضمن القابض — وفي الذخيرة
ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن المقرض قيمة ثوبه بالغا
بلغت — م — فان ضمن الرسول جاز الرهن وسقط دين المقرض
وان ضمن المقرض يرجع المقرض على الرسول بدينه وبقيمة الثوب
من الخانية الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت الى الموكل

لعوله قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى صاحبها فيقبل قوله

من الفصول في فصل الامانات وكل رجلا بقبض دين له على رجل فقبضه

فهو دين عند الوكيل ولو وكله بقبض وديعة فقال الذي كانت في

يده قد دفعتها الى الموكل او الى وكيله فالقول قوله وهو مصدق في

براءة نفسه ولو وكله بقبض وديعة او عارية فمات الموكل فقد خرج

الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حيوته ودفعتها الى

الموكل لم يصدق على ذلك وتاتي المسئلة من بعد ان شاء الله تعالى

ان مات المطلوب فالوكيل على وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت

ولو كان الموكل هو الميت بطلت الوكالة فان قال قد كنت قبضت في حيوة

الموكل ودفعتها اليه لم يصدق على ذلك لانه اخبر عما لا يملك انشاءه فكان

متهما في اقراره وقد انعزل بموت الموكل من الخانية الوكالة في اثبات

الدم من جانب المدعي والمدعى عليه مقبولة في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف

رح لا تقبل وقول محمد رح مضطرب

كتاب الدعوى

من الهداية واذا كان الصبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه فقال انا

حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد للذي في يده لا نه اقر بانه

لا يد له حيث اقر بالرق وان كان لا يعبر عن نفسه فهو عبد للذي

في يده لانه لا يد له على نفسه لما كان لا يعبر عنها وهو بمنزلة متاع

بخلاف ما اذا كان يعبر ولو كبر فادعى الحرية لا يكون القول قوله لانه

ظهر الرق عليه في حال صغره من الكافي فلو كبر وادعى الحرية لا يقبل قوله

لانه ظهر الرق عليه في حال صباه فلا ينتقض الامر الثابت ظاهرا بلا حجة

من الكافي وشرح الهداية لانه لا يد له على نفسه فيظهر عليه يد ذي اليد

فان قلت الرق ضرر فلا يقبل اقرار الصبي به قلنا ثبوته بدعوى ذي اليد

لا باقراره وباقراره اندفع المعارض به من الذخيرة عبد ادعى انه حر

الاصل في موضع لم يسبق منه الاقرار بالرق وقضى القاضي بحريته ثم ان الذي

في ذلك فولده المشتري لا يرجع على بائعه بالثمن عند بعض المشايخ

وعند بعضهم يرجع والخلاف في هذه المسئلة نظير الخلاف في المسئلة

المتقدمة والبينة للمشتري في ذلك حتى يرجع على البائع بالثمن ان كان

يدعي المشتري على العبد الرق ويقول اقر لي بالرق ويقيم البينة ثم يقيم

البينة على انه حر الاصل فيرجع المشتري ح بالثمن على انه حر الاصل الى

من الخانية والصحيح انه اذا لم يسبق منها ما يكون اقرارا بالرق كان القول

قولها في دعوى الحرية وللمشتري ان يرجع على البائع بالثمن بقولها

من الذخيرة قال محمد رح في دعوى الاصل واذا اختصم رجلان في ...

واحد منهما يقول هو عبدي وهو في يديهما فان كان العبد صغيرا

عن نفسه فالقاضي لا يقضي لواحد منهما بالملك ما لم يقم البينة ولكن

يجعل في ايديهما وهذا لان الصغير الذي لا يعبر عن نفسه والبهيمة

سواء ولو كانت في ايديهما بهيمة وكل واحد منهما يدعي انها له فانه

لا يقضي لواحد منهما بالملك لانه لم يعرف الملك فيها لواحد منهما

القاضي لا يقضي بها الا بالبيّنة ولكن يجعله في ايديهما لانه عرف يدهما عليه كذا هذا وان كان الغلام كبيرا يتكلم وصغيرا يعبّر عن نفسه فقال انا حرّ فالقول قوله ولا يقضي القاضي لهما بشيئ لا بالملك ولا باليد مالم يقيما البيّنة على ذلك ✤ ولو قال انا عبد احدهما لم يصدق وهو عبد لهما لانه لما اقر بالرق فقد ثبتت يدهما عليه حقيقة وحكما لان يد الحر ثبتت على الرقيق فهو بقوله انا عبد احدهما يريد ابطال اليد الثابتة عليه لاحدهما حقيقة وحكما فلا يقدر عليه بخلاف ما اذا قال انا حر الاصل لانه انكر ثبوت اليد على نفسه فاليد لا تثبت للغير على الحر فكان القول قوله اما هنا بخلافه وكذلك اذا كان العبد في يد رجل فاقر انه للآخر لم يصدق والقول قول صاحب اليد ثم شرط في الكتاب ان يكون الغلام كبيرا يتكلم وربما يقول في بعض النسخ اذا كان يعبّر عن نفسه ومعناه ان يتكلم ويعقل ما يقول فاذا كان بهذه الصفة يرجع الى قوله واذا كان العبد في يدي رجل وهو لا يعبّر عن نفسه قال صاحب اليد انه عبدي فالقول قوله يقضى له بالملك فان كبر الغلام وقال انا حر الاصل لا يصدق الا بحجة لانه ابطال ملك جرى القضاء به والله اعلم وكذلك اذا قال انا لقيط فهذا كقوله انا حر فان اقام ذو اليد بيّنة انه عبده واقام العبد بيّنة انه حر الاصل فبيّنة العبد اولى ✤ من الجواهر رجل قال لعبده من ترا بفرزندي قبول كردم يعتق عليه ✤ من المحيط جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل وانكرت انها اقرت بالرق وادعى ذو اليد انها اقرت بالرق

كان القول قول الجارية ويقضى بحريتها ـ من الابانة امة في يد رجل عدل ادعت انها حرة فاقامت البيّنة على ذلك فالقاضي يضعها على يدي عدل حتى يسأل عن الشهود ـ ومنه ايضا فان القاضي يأمره بالانفاق عليها ـ من الذخيرة قالوا قد ذكر محمد رح في كتاب الولاء اذا شهد الشهود ان هذا حر الاصل اكتفى به ـ من الخلاصة عبد في يد رجل اقام ذو اليد البيّنة انه عبده واقام الغلام البيّنة انه حر الاصل فبيّنة الغلام اولى ـ من الفصول ثم اعلم بان الاصل في دار الاسلام هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل فالقول قوله لانه متمسك بالاصل وعن هذا قلنا ان رجلا لو ادعى انه حر الاصل فاقام شاهدين لا تقبل بيّنته لان القول قوله فلا حاجة الى البيّنة لكن اذا ادعى انسان الرق عليه واقام البيّنة فالآن تقبل بيّنته على حرية الاصل دفعا لبيّنة الرق ـ من الذخيرة ورد محضر من بعض البلدان في دعوى حرية الاصل وكان المكتوب فيه ادعى رجل محضر حرا انه حر الاصل وان هذا الرجل يستعبده بغير حق واقام البيّنة على حريته فقد قيل هذه البيّنة لا تكفي بسماع البيّنة لانه اذا لم يسبق منه اقرار بالرق لانسان ولا دلالة كان القول قوله في حرية الاصل فكيف تسمع البيّنة على الحرية والحرية ثابتة بقوله وقيل تسمع هذه البيّنة ولكن لان الحرية بلا استعاطا ليمين عن العبد واهل خراسان يكتبون دعوى المولى الرق على مملوكه واقام البيّنة على ذلك ثم يكتبون دعوى المملوك الحرية واقام البيّنة عليه وهو اشبه واقرب الى الصواب ـ ومنه ايضا فان قيل في قوله انا

ينبغي ان يكون القول قول ذي اليد لان العبد في يد ذي اليد من حيث
الحقيقة وقول الانسان مما في يده مقبول الا يرى انه لو كان في يده ثوب
او دابة انه يقبل قوله في انه لفلان وطريقه ما ذكرنا قلنا نعم العبد في يد ذي
اليد حقيقة الا انا نعلم بيقين ان يده على العبد حادثة لان يد الملك على
الآدمي تكون حادثة لا محالة لان الاصل في الآدمي الحرية وانها تنفي يد الغير
فيكون القول قول من كان اليد له في الاصل لا قول من كان في يده للحال كثوب
عرفناه في يد رجل ثم رأيناه في يدي رجل آخر وتنازعا فيه كان القول
لمن كان اليد في الاصل له لا قول من له اليد في الحال لانا تيقنا بحدوث يده
كذا هنا * من العتابية في كتاب الدعوى ولو لم يكن العبد معروفا بالرق
فالقول قوله في دعوى حريته الاصلي الا اذا اقام ذو اليد بينة * من التتمة
ذكر الامام رشيد الدين رح في فتاواه في الباب التاسع العبد اذا انقاد
للبيع لا يقبل قوله اني حر الاصل بدون البينة وتفسير الانقياد للبيع انه انقاد
للتسليم الى المشتري يعني اذا سلمه الى المشتري لا يابى وسكت اما السكوت
عند البيع لا يكون انقيادا لان البيع لا يقوم به بل يوجد بالعاقد وقد ذكرنا
في احكام السكوت ان العبد اذا بيع وهو حاضر فسكت ثم قال بعد العلم بالبيع
انا حر لا يقبل بدون البينة * من الظهيرية رجل اشترى جارية ثم باعها
وتداولتها الايدي الى رابعة ثم ادعت الجارية انها حرة الاصل فرد صاحبها
على بائعها بقولها وقبل البائع منه ثم قبل الثالث وابى الاول ان يقبلها من
الثاني فهذا على وجهين ان كانت تدعي العتق له انه لا تقبل لان العتق لم يثبت

قولها وان كانت تدعي حرية الاصل فالمسئلة على قسمين ان انقادت
للبيع بان بيعت وسلمت الى المشتري وهي ساكتة غير مضطرة ولا مكرهة
لا يقبل قولها لانها اذا انقادت للبيع فقد اقرت بالرق فلا تثبت حرية
الاصل بقولها وان كانت غير منقادة للبيع ليس له ان لا يقبل لان القول
قولها في دعوى حرية الاصل لانها لا تقر بالرق اصلا * من الفصول العمادي
في الفصل الثالث والثلثين في احكام السكوت ومنها اذا بيع العبد وهو
حاضر فسكت بعد العلم بالبيع ثم قال انا حر وفي بعض الروايات فانقاد للبيع
والتسليم ثم قال انا حر لا يقبل قوله * وفي اقرار فتاوى العتابي اذا باعه وسلمه
فذهب به المشتري وهو يعقل وسكت فهو اقرار بالرق وكذا اذا رهنه
او دفعه بجناية وهو ساكت بخلاف ما اذا آجره او عرضه على البيع او
زوجها او ساومه فالسكوت هنا لا يكون اقرارا بالرق * من الذخيرة
في فصل الثامن من كتاب الدعوى رجل قدم بلدة ومعه رجال ونساء
وصبيان يخدمونه وادعى انهم ارقاء وادعوا انهم احرار فالقول قولهم
ما لم يقروا له بالملك بكلام او بيع او تقوم بينة عليهم وان كانوا من الهند
او السند او الترك او الروم لانهم في دار الاسلام وقت الخصومة ودار
الاسلام دار الحرية فيه فقد تمسك بالاصل فكان القول قوله فلهذا
قال القول قولهم قال الا اذا باعهم الرجل وقد انقادوا للبيع والتسليم لان
ذلك منهم بمنزلة الاقرار بالرق او تقوم البينة عليهم بالرق فحينئذ لا تقبل
دعوى الحرية هكذا ذكره وتأويله اذا جاء بهم غير مقهورين من جهته اما اذا

جاريهم مقهورين من جهة لا يقبل قولهم في الحرية ... من الذخيرة قال عثمان
سرح سألت محمد اسرح عن غلام لم يبلغ الحلم باع انسان واقراره مملوك له
وهو يعبّر عن نفسه ثم استحق بالحرية وغاب البائع ولا يدري اين هو هل
يرجع المشتري على الغلام بالغرور قال لا ... من الخانية فان محمد اسرح ذكر
في الزيادات لو ان سرية رجعت الى دار الاسلام باسارى فقالت
الاسارى نحن من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذنا هؤلاء في دار الاسلام
وقالت السرية هم من اهل الحرب اخذناهم في دار الحرب كان القول قول الا سلام
لان ثبوت اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام دار عصمة
وكل من كان فيها يكون معصوما ظاهرا فان اقامت السرية بينة على دعواهم
ان كانت الشهود من التجار جازت شهادتهم وان كانوا من السرية
لا تقبل ... من اليتيمة سئل ابو حامد عن رجل في يده ضيعة جاء رجل
وادعى ان هذه الضيعة ملكه اشتراها من فلان منذ خمسين سنين فاقام
بينة على ذلك وعدلت البينة فطولب المدعى عليه بالجواب فقال ان
ذلك الفلان الذي اشتريتها منه اقر قبل شرائك انه لا حق لي في هذه
الضيعة وله بينة على اقراره هل يكون هذا دفعا للدعواه فقال نعم يكون
دفعا وسئل عنها حميد الوبري فقال انكانوا يقولون هو دفع وانا اقول
في زماني ليس بدفع لظهور المفتعلة في باب القضاة وسئل عنها يوسف
ابن محمد فقال ان كان في بينة المدعي اشتراه من فلان وكان ملكه او كان
في يده يقبل القاضي تلك البينة ولا يلتفت الى هذا الدفع ... وقال رضی

هكذا ذكره في كتاب الدعوى في باب دعوى العتاق و وضع المسئلة
في دعوى العبد العتق ان فلانا اعتقه واقام البينة على ذلك واقام
آخر البينة انه عبده فانه قال قد قضيت ببينة العبد اي ببينة من يدّعي
انه عبده لان شهود العبد شهد واعلى لفظ العتق وانه قد يكون من
غير المالك ومن المالك حتى لو شهد وا انه اعتقه وهو يملكه قضيت
ببينته وكذلك هنا مجرد الشراء يكون من المالك ومن غير المالك
من الجامع الصغير العتابي رجل اشترى دارا فشهد بذلك رجل على الصك
وختم ثم ادعى الدار تسمع دعواه ولا تكون الشهادة على الصك اقرارا منه
بانها ملك المدعي لان الانسان قد يبيع مال غيره فان كتب في الصك
باعه وهو يملك يومئذ فشهد بذلك على الصك لم تسمع دعواه
من العتابية ولو كتب الشهادة بالشراء لم يكن اقرارا بانه ملك البائع
والمشتري من الكافي والتناقض يمنع دعوى الملك دون الحرية
الطلاق والنسب والقضاء بالملك المطلق على ذي اليد قضاء عليه
على من تلقى الملك من جهته دون غيره والقضاء بالحرية قضاء عليه وعلى
كافة الناس كلهم لان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق
الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه
مع كونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل والقضاء على الواحد
قضاء على الكل كالورثة لما قاموا مقام المورث في اثبات حقوقه
والدفع عنه قام البعض مقام الكل من الكافي ولو ادعى العبد انه

حر الاصل فالقول للعبد لانه انكر اليد اصلا والاصل فيه عدم اليد فان
اقام ذو اليد البينة على الملك وايداعه تقبل لان الاصل يقبل التبدل
وقد ثبت انه تبدل وان اقام على ايداعه فحسب لا يقبل بخلاف الدار
لان الايداع في الآدمي لا يفتقر الى الملك اذ الحر الصغير يودع اما الدار
فمملوكة لامحالة والانسان يودع ملكه وان برهن على الملك والايداع
وبرهن العبد على حرية الاصل حيل بينهما بكفيل ✤ من الذخيرة لانه
في دار الاسلام وقت الخصومة ودار الاسلام دار الحرية فيه فقد
تمسك بالاصل فالقول قوله ✤ من المحيط ولو قال العبد انا حر الاصل
واقام الذي في يده بينة انه عبد فلان اودعه قضيت برقبته
لفلان ودفعته الى الذي هو في يده ولو اقام ذو اليد بينة ان
فلانا اودعه اياه ولم يشهد وانه له لا يلتفت الى هذه الشهادة حتى
لا يعاد العبد الى يده لان الثابت بهذه البينة مجرد الايداع والانسان
ربما يودع ولد عند صديقه وقد يطلب منه ان يحفظه فلم يثبت الرق
بهذه الشهادة فبقيت الحرية الثابتة بالظاهر ولو اقام ذو اليد بينة انه
فلان او دعه اياه او آجره او رهنه منه واقام العبد بينة انه حر الاصل اعتق
فقط فاذا حضر المقر له فان اعاد العبد البينة عليه انه حر الاصل يقضي بكونه
حر الاصل وان لم يعد بقي رقيقا ولا يكلف المقر له اعادة البينة انه عبده ✤ ملخصا
من الفتاوى الخلاصة ولو اقام ذو اليد البينة ان فلانا اودعه ولم يشهدوا
بالملك لا تقبل البينة ✤ من التاتارخاني في كتاب القضا في الفصل العاشر

فتاوى السغدي رجل عبد ادعى حرية نفسه وقضى القاضي بها ببينة اقامها العبد

فقال كذبت انا عبد هذا الرجل هل يبطل القضاء بالحرية قال وأية لهذه

المسئلة في شيء من الكتب قالوا وينبغي ان لا يبطل القضاء * من الغوامض

الاصل ان القضاء بالملك المطلق للمستحق على ذي اليد قضاء عليه وعلى من

تلقى الملك من جهته والقضاء بالحرية وفروعها قضاء على الكافة * من الكافي

صبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه اي يعقل فحوى ما يجري على لسانه فقال

انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه فكان هو صاحب اليد وكان المدعي

خارجا والقول قول صاحب اليد وهذا لان الاصل ان يكون لكل انسان

يد على نفسه امانة بمعنى الكرامة اذ كونه في يد غيره دليل الاهانة ومع قيام

يده على نفسه لا تثبت يد الغير عليه للتنافي بين اليدين الا اذا سقط اعتبار

يده شرعا فحينئذ تثبت يد الغير عليه وسقوط اعتبار يده قد يكون لعدم

تمييزه بان كان صغيرا لا يعبر عن نفسه اي لا يعقل ما يقول وقد يكون

لثبوت الرق عليه لان الرق عبارة عن عجز حكمي واليد عبارة عن

القدرة وبينهما تناف فاذا ثبت الضعف انتفت القدرة * من التتمة

الجامع بذا ابتلي او لتيها الايدي فادعت انها حرة الاصل او ادعت عتقا

عارضا قبل تاريخ هذه البياعات ورجع المشتري الآخر على بائعه ورجع

بائعه على بائعه والى البائع الاول الرجوع اليه ففيما اذا ادعت حرية

الاصل انه لم يسبق منها اقرار بالرق لانها ولا دلالة من انقياد البيع

وما اشبه ذلك على ما عرف في كتاب الاقرار وليس له ان يأخذ الا

حرية الاصل تثبت بمجرد قولها في حق الناس كافة اذا لم يسبق منها اقرار بالرق
هكذا اختاره بعض مشايخنا رح وبعض مشايخنا رح على ان له ان
يابى وكان هذا القائل يقول ان حرية الاصل لا تثبت بمجرد قولها في
الناس كافة وان لم يسبق منها اقرار بالرق لا نصا ولا دلالة وعلى هذا الاختلاف
مسئلة اخرى في صورة اخرى تاتي بعد هذا ان شاء الله تعالى هذا اذا لم يسبق
منها اقرار بالرق فان سبق منها اقرار نصا او دلالة كان للبائع الاول ان
يابى الرجوع عليه بلا خلاف لان حرية الاصل لا تثبت بمجرد قولها ان
منها اقرار بالرق وفيما اذا ادعت اقرارا عارضيا كان للبائع الاول ان
يابى الرجوع عليه بلا خلاف لان العتق العارض لا يثبت بمجرد قولها
عبد ادعى انه حر الاصل في موضع لم يسبق منه الاقرار بالرق وقضى القاضي
بحريته لما ان القول في ذلك قوله فالمشتري لا يرجع على بائعه بالثمن
بعض المشايخ رح وعند بعضهم يرجع -- من الكافي ادعى رجل عبدا في
رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب وديعة عندي او عارية
اجارة او رهنا او غصبا واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة
المدعي اقر انه لفلان انه فعنت خصومة المدعي عنه لانه اثبت
انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة منه وان
العبد الاعتاق عليه يقضى بالعتق لدعوى الفعل فلو قضي عليه
الغائب وادعى لا يلتفت اليه لنفاذ القضاء عليهما ولو ادعى العبد
فلان الغائب وانه اعتقه لا تقبل بينته عليه لاقرار العبد بانه لسن

بينهما بكفيل استحسانا لان الاصل فيه عدم الملك فقبلت البينة في حق ازالة

اليد احتياطا لامر الحرية من الذخيرة في كتاب الدعوى ورجل في

يده صبي حر الاصل وكان المذكور في الدعوى انه حر علق حرا وولد

على فراش الحرية وام المدعي هذه معتقة رجل فشهد الشهود انه حر الاصل

ولد على فراش الحرية ولم يشهد وانه علق حرا ولم يزيد وا على هذا افتى

كثير من مشايخ زماننا بصحته قالوا قد ذكر محمد رح في كتاب الولاء

اذا شهد الشهود ان هذا حر الاصل اكتفي به ومنه في الفصل السادس

ولو ان صبيا في يد رجل لا يعبر الصبي عن نفسه وزعم الرجل الذي في يديه

انه التقطه فاقامت امرأة حرة الاصل بينة انه اخوها لابيها وامها

جعلته اخاها وقضيت ببينتها ودفعته اليها لان هذه بينة قامت على

خصم لانها تدعي على الحاضر وهو الملتقط حقا لنفسها وهو حق نقل الصبي الى

حجرها للحضانة والتربية فان ذا الرحم المحرم وذوات المحرم احق بالصبي

من الذخيرة ولا يتوصل الى اثبات هذا الحق الا بعد اثبات نسبها من

ابيه وامه فينتصب الملتقط خصما عن ابيه وامه وكذلك لو كان الذي

في يديه يدعي انه عبده وباقي المسئلة بحالها قضيت بانه اخوها وقضيت

بعتقه لانه لا يملكها الانتزاع من يد الملتقط الا بعد اثبات نسبها من

ابيه وامه واثبات حريته فكان لها اثبات ذلك من العمادية فما

لا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره لان فائدة

الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق

ولاتقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره لان فائدة
الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام لا يتحقق في المجهول لان
القاضي لا يتمكن من القضاء بالمجهول ببينة المدعي ولا بنكول المدعى عليه
من شرح المجمع ويشترط بقبولها معرفة المدعى به في جنسه وقدره لان
الغرض من الدعوى هو الزام المدعى عليه عند قيام البينة ولا الزام فيما
لا يعلم جنسه وقدره ؎ من الذخيرة اذا ذكر احمر خالص ولم يذكر الجيد
كفاه ولابد من ذكر انه من ضرب اي وال عند بعض المشايخ رح لان
في ضرب الولاة تفاوتا وبعض مشايخنا رح لم يشترطوا ذلك لانه
اوسع والاول احوط واذا ذكر كذا دينار نيسابورية منقدة وفارسية
سره كره ولم يذكر الجيد فقد اختلف المشايخ رح فيه بعضهم قالوا لا بد
من ذكر الجيد مع ذلك لان المنقدة قد تكون جيدة وقد تكون رديئة
وقال بعضهم لاحاجة الى ذكر الجيد مع ذلك وهو الصحيح ؎ من الخلاصة في
الدامغاني لو ذكر حمراء وفي البلد نقود حمراء والواحد من الجملة اروح
لا يصح وقيل يصح ويصرف الى الادنى ؎ من الوقاية وهي انما تصح بذكر شئ
علم جنسه وقدره وهذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين
ان كانت حاضرة تكفي الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غائبة يجب
ان يصفها ويذكر قيمتها وانه في يد المدعى عليه ؎ منه اما في دعوى
الدين فلابد من ذكر الجنس والقدر لما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان
ونر نيا كالذهب والفضة لابد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردئ

وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيسابوري الضرب ق من السغناقي
فان كان المدعى به وزنيا فانما يبين اذا بين الجنس بان قال ذهب او فضة
وان بين الجنس فبعد ذلك ان كان مضروبا يقول كذا دينارا ويذكر
نوعه بخاري الضرب او نيسابوري الضرب وينبغي ان يذكر صفته
انه جيد او وسط او ردي وانما يحتاج الى ذكر الصفة اذا كان في البلد
نقود مختلفة اما اذا كان نقد واحد فلا من الحاوي وكذا في سائر
الاعيان لا بد من بيان الصفات وبيان المقادير في العدديات وبيان
الجنس والنوع فيما يختلف اجناسه والانواع ليصير معلوما من الفصول
ولا جواب عن فتنه في الدعوى فهو الجواب في الشهادة من التتارخانية
وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش فيها غالب فان كان تعاملها
وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدارها ووزنها وان كان تعاملها عددا
يذكر عددها من الذخيرة وان وقع الدعوى في عين غائب لا يعرف
مكانه بان ادعى رجل على رجل انه غصب منه ثوبا او جارية لا يدرى انه قائم
او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان
لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن
اذا ادعى رجل على رجل انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال تسمع دعواه
وقال في كتاب الغصب رجل ادعى على غيره انه غصب منه جاريته واقام بينة
على ما ادعى تسمع دعواه وتسمع بينته وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه
اذا ذكر القيمة وهذا القائل يقول تاويل ما ذكر في الكتاب هذا

وكان الفقيه ابو بكر الاعمش رح يقول تاويل ما ذكر في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب الجارية باقراره في حق الحبس والقضاء جميعا وعامة المشايخ رح على ان هذه الدعوى صحيحة والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس واطلاق محمد رح في الكتاب يدل عليه قال الشيخ الامام الزاهد فخر الاسلام علي البزدوي رح اذا كانت المسئلة مختلفا ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي ببيان القيمة فاذا كلفه ولم يبين تسمع دعواه وهذا لان الانسان قد لا يعرف قيمة ماله فلو كلفه ببيان القيمة فقد اضر به اذ يتعذر عليه الوصول الى حقه واذا سقط بيان القيمة من المدعي سقط من الشهود بالطريق الاولى لانه من الثانية قال ابو بكر البلخي رح تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة اما الشهادة على فعل الغاصب لا تقبل مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي في المغصوب فلا وجه للقضاء في المجهول ولا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى والشهادة وقال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي رح الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة فان الغاصب يكون ممتنعا عن احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قلما يقفون على اوصاف المغصوب وانما يثبتانهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب لمكان الضرورة فقبلت شهادتهم على فعل الغصب في محل مال متقوم ويصير ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت باقراره فيحبس حتى يجئ بها ويردها على صاحبها لمن القضاء

الظهيرية رجل ادّعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة
ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشائخ رح فيه بعضهم اكتفى الاجمال
وهو الصحيح لان المدعي لو ادّعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى
بيان القيمة فان ادّعى ان الاعيان قائمة في يده او استهلكها وبيّن قيمة الكل
جملة تسمع دعواه وتقبل بينته + وذكر في الجامع اذا ادّعى انه غصب منه جارية
ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول
في مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة
فلان يصح اذا بيّن قيمة الكل جملة كان اولى وان لم يدّع الغصب لكن يدّعي
انه لي في يد هذا الرجل كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة تسمع دعواه
في حكم الاعيان وبعد ما احضر مجلس القضاء كانت الدعوى بالاشارة الى
الاعيان ولا يحتاج الى ذكر القيمة وقيل انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى
دعوى السرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا اولم يكن فاما في سوى ذلك فلا
يشترط ذكر القيمة + من الفصول وذكر في المنتقى رجل ادّعى عبدا في يدي
رجل انه له منذ شهر واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة
انه له منذ سنة وذكر ان صاحب اليد اولى عند ابي يوسف رح وقال
محمد رح المدعي اولى + وفي الذخيرة وعند محمد رح المدعي اولى وما ذكر
من قول ابي يوسف رح قول الآخر ايضا + وفي الجامع الفتاوى وفي الاصل
انه يقضي للخارج ولم يحك خلافا هذا اذا ارّخا وتاريخ احدهما اسبق
من الثانية وان ادّعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر انه اشتراها

من فلان وهو يملكها واقام آخر البينة انه اشتراها من فلان آخر وهو
يملكها فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في
ظاهر الرواية وعن محمد رح انه لا يعتبر التاريخ وان ارخ احدهما
دون الآخر يقضي بينهما انصافا وان كان لاحدهما قبض فالآخر اولى
كما ان المدعيين ادعيا ولاحدهما يد فانه يقضي للخارج منهما من
الجمع او الخارج على ملك مؤرخ ود واليد على ملك اقدم كان اولى
من البائع وان اقام الخارج البينة على ملك مؤرخ وصاحب اليد بينة
على ملك اقدم تاريخا كان اولى لانه اسبق من البائع وان كانت
العين في يد احدهما فهي للخارج ان ذكرا تاريخا وتاريخ صاحب
اليد اسبق يكون اولى من التتارخانية والملك المطلق ان يدعي
ان هذا ملكه ولا يزيد عليه فان قال اشتريته او ورثته لا يكون
مطلقا من التهذيب ادعى على آخر عينا في يده واقام البينة فبينة
الخارج اولى وعند الشافعي رح بينة صاحب اليد اولى وان وقت
البينتان فصاحب الوقت الاول اولى بيعا كان او ارثا او ملكا مطلقا
وان تساوى الوقتان فالخارج اولى من الكافي ورجح السابق ان
وقتا في ملك او شراء او ارث وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو
لاسبقهما تاريخا نقل وعن محمد رح انه رجع عن هذا القول وقال لا
بينة ذي اليد لا على الوقت ولا على غيره لا البينتين قامتا على مطلق
الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فاستوى التقدم والتأخر فيقضي للخارج

ولهما ان البينة مع التاريخ يتضمن معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوت لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي منه نصارت بينة ذى اليد بذكر التاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انها لا يصح الا بعد اثبات التلقي من قبله وبينته على الدفع مقبولة من الذخيرة اذا ادعى الخارج الملك المطلق مؤرخا وادعى صاحب اليد الملك بسبب الشراء مؤرخا في صورة دار في يد رجل وادعى رجل انها داره ملكها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها منه قضي بها للمدعي الخارج لان صاحب اليد خصم عن بائعه في اثباته الملك له لا يمكنه اثبات الانتقال الى نفسه فكان بائعه حضر واقام البينة على الملك المطلق لنفسه والدار في يده لان يد المشتري يد البائع من حيث التقدير ولو كان كذلك كان يقضي ببينة الخارج كذا هذا من الخانية وان كانت العين في يد احدهما ان لم يؤرخا او ارخا وتاريخهما سواء فالخارج اولى وان ارخا واحدهما اسبق يقضى لاسبقهما كان خارجا او صاحب يد وهو قول ابي يوسف رح الآخر وفي قول محمد رح الآخر الخارج اولى من المنية وان ادعى رجل انه وصي فلان الميت وادعى دينا للميت على رجل وجحد الخصم الوصاية والدين فان القاضي لا يأخذ من المدعى عليه كفيلا حتى تثبت الوصاية وكذا لو ادعى انه وكيل فلان الغائب او وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة والوكالة والموت فاقام المدعي بينة على ذلك ثم ان المدعي احضر رجلا آخر قبل تزكية الشهود وادعى على الثاني حقا للميت فان القاضي لا يكلف الثاني حتى يعلم

عند البينة الوكالة والوصاية فان شهدوا على الامرين جميعا معا على الوصاية والدين او الوكالة والدين على القياس ان لا تقبل البينة على الدين حتى يقضي بالوصاية والوكالة ليثبت خصومته اولا ثم تسمع البينة على الحق بعد ذلك وهو قول ابي حنيفة رح وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بهما لكن يقدم القضاء بالوصاية والوكالة والوراثة على القضاء بالدين وان عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضي بهما وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي بها ولو ادعى رجل على رجل انه وصي فلان الميت وان لي على الميت كذا اسمع دعواه وكذا لو ادعى الوكالة من غائب اذا عرف الميت او الغائب باسمه واسم ابيه وجده والقيد ان كان لا يحصل المعرفة الا بالقب من تحفة الفقهاء واما اذا كانا خارجين في دعوى الميراث على ثالث ووقت احدهما اسبق فهو له في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وعلى قول محمد رح روايتان في ظاهر الرواية قال في الميراث ذلك كله سواء وهو بينهما نصفان وفي نوادر هشام ان لم يورخا ملك الميتين فهو بينهما نصفان وان ارخا ملك الميتين فهو لصاحب التاريخ الا ان وكان ابو بكر الرازي رح يفرق لمحمد رح بين الميراث من اثنين وبين الشراء من اثنين قال في الميراث بينهما نصفان وفي شراء الخارجين من رجلين انه لصاحب الوقت لان المشتري يثبت الملك لنفسه والوارث يثبت لميت لكن روي عن محمد رح في الاملاء ان الخارجين اذا اقاما البينة على الشراء من آخر وارخا التاريخ لا تقبل الا انه يوقتا ملكه

ابن ثبيت رسوي بينة الشراء والميراث - من اسعفا في تمام ان الرجل اذا صار مقضيا عليه لا تسمع بينته وان اعاد بينته في النتاج - من الصغرى اقر على ترك الدعوى على فلان تسمع دعواه ولو قال لا دعوى لي عليه لا يسمع - ف ح - لا يسمع في الفصلين - من الخانية اتفقت الروايات على ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار - من القنية مات عن زوجة واخ وابنه مات ايضا فقال الاخ مات اخي بعد موت ابنه وقالت الزوجة بل مات اخوك قبل ابنه فالقول للمرأة والاصل في هذا الجنس ان الورثة اختلفت في تاريخ موت الاقارب اواصله فالبينة بينة من يدعي زيادة الارث والقول من ينكره - من الخلاصة رجل ادعى على آخر ضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وهو وارثها وبين الشرائط وادعى المدعى عليه بشيء في الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان صح الدفع - من الجواهر وان ادعى مالا على آخر انه اقر له طوعا واقام البينة ثم ان المقر اقام البينة انه اقر له كرها فبينة الاقرار له بالطوع اولى وانها مثبتة للمال وبينة الاكراه نافية رجل اثبت بالبينة على رجل انه اقر بكذا طائعا فاقام المدعى عليه البينة في دفع دعواه ان اقراره كان باكراه فالمقبول بينة المدعى عليه لانه يثبت خلاف الظاهر وهو الاقرار عن طوع والبينة تثبت خلاف الظاهر - من المحيط سئل شيخ الاسلام عطاء ابن حمزة السغدي عن رجل اثبت على

بالبينة انه اقر بذلك طائعا فاقام المدعى عليه في دفع ذلك بينة ان اقراره
ذلك كان باكراه هل يكون ذلك دفعا لبينة المدعي قال نعم وبينة الاكراه
اولى بالقبول لان بينة الاكراه تثبت خلاف الظاهر * من الخلاصة ادعى
الدين على رجل ثم قال وهكذا اقر فقال المدعى عليه كنت مكرها في الاقرار
صح الدفع ولا يشترط ذكر اسم المكره ونسبه رجل ادعى على المدعى عليه
البينة انه كان مكرها في الاقرار بالبيع لا يصح الدفع * من الناصري ولو
ادعى الاقرار طائعا فاقام المدعى عليه انه كان ذلك الاقرار بعد التاريخ
عن اكراه فالبينة بينة المدعى عليه وان لم يؤرخا او ارخا على التفاوت
فالبينة للمدعي * من الفصول ولو اثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام
المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى
بالقبول لانها تثبت خلاف الظاهر * من الخلاصة ادعى الف درهم
واقام البينة فقال المدعى عليه في الدفع ان المدعي اقر باستيفاء هذا
المال مني واقام البينة لا تسمع لان هذا بطريق الابتداء لما عرف ان
الدين يقضى بامثاله * من السراجية اذا ادعى على رجل انه اقر هذا
الشيء لي ثم امره بالتسليم الي ولم يدع انه ملكي فانه تسمع دعواه في اصح القولين
من الجواهر رجل ادعى على رجل دعوى لم تكن صحيحة على الاطلاق وكان
فيها انواع خلل وادعى المدعى عليه الدفع في ذلك هل يطالب باثبات
ما ادعاه من الدفع او يطالب المدعي بتصحيح الدعوى فيه اختلاف المشا
ئخ * وفي كتاب الرجوع عن الشهادة ما يدل على ان مدعي الدفع

يطالب بذلك وتحتر الدعوى من المدعي وعليه الاعتماد وبرهنيا من القنية ادّعى واقام عليه شهودا وكان في الدعوى او الشهادة او فيهما خلل فاعاد تلك الدعوى في مجلس آخر والشهود بدون الخلل والزيادة في الشهادة لا تقبل وان لم يكن بين الثاني والاول تناقض لان الظاهر انهم زادوا وابتغيت انسان اياهم تزويرا واحتيالا واليه اشار محمد رح بقوله في الجامع الصغير فلا يبرح حتى يقول اوهمت جازت شهادته قال استاذنا رح يعرف بهذا انه كما لا تقبل الشهادة من الشاهد وحده بعد ما يبرح كذا لا تقبل منه وان زاد المدعي في دعواه ما زاده وسواء كانت الدعوى الاولى صحيحة او فاسدة لا تقبل زيادة الشاهد ✻ من شرح الوقاية ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل اي غلطت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادّعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال خطأت بزيادة باطل كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على عشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت الشهادة ✻ قوله اخطأت في المجلس من العدل لو كان الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادّعى الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس انه كان موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان

لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم زيد في
مجلس آخر لفظة الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف
من شرح الطحاوي والاصل ان المستحق عليه بالبينة لا يستحق على
المستحق الا اذا ادعى الاستحقاق من جهة او يدعي النتاج والاصل
ان القضاء على المستحق عليه قضاء عليه وعلى كل بائع قبله في حق
بطلان دعواه ولا يكون قضاء في حق الرجوع بالثمن والقضاء بالحرية
قضاء على كافة الناس من الذخيرة وفي شرح شهادات الجامع
ان من عاين دابة تتبع دابة وترتضع منها حل ان يشهد بالدابة المرتضعة
لصاحب الدابة الاخرى وبالنتاج هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي
في شرح دعوى الاصل من الينابيع الشهادة بالنتاج ان يشهد
بان هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط اداء الشهادة على الولادة
من الكافي ولو تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما البينة انها نتجت عنده
قضي لمن وافق وقته سنها لشهادة الظاهر له وان اشكل ذلك فهي لهما
لما سقط التوقيت صار كانهما لم يذكرا تاريخا فيقضى بينهما لاستوائهما وان
خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينات لظهور كذب الفريقين
فيترك من كانت في يده من شرح الطحاوي ولو ادعى
صاحب اليد النتاج واقام البينة فصاحب اليد اولى بالا تفاق
ثم النتاج هو الولادة في الملك وكل سبب لا يتكرر يستحق به الملك الا
فيصير في معنى النتاج كالغزل يستحق به ملك القطن لانه

جنسه ويقال كل سبب لا يتكرر يستحق ملك الاصل لان من استحق الجارية
استحق الاولاد ولو استحق المبيع رجع المشتري بالثمن على الوكيل ان نقد الثمن
اليه وان نقد الثمن الى الموكل رجع عليه بالثمن ولو لم يستحق المبيع ولكن
المشتري وجد به عيبا فله ان يخاصم الوكيل فاذا اثبت عليه العيب ورده
عليه بقضاء القاضي اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه واذا نقده
الى الموكل اخذه منه * من الفصول وذكر في الذخيرة ايضا رجل باع
من آخر شيئا فادعى ثالث ان البائع آجر منه المبيع او رهنه منه
قبل ان يبيعه من فلان لا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى
يحضر البائع فاذا حضر واقام المدعي البينة عليه الآن تقبل بينته كذا
ذكر في بيوع الجوامع لخواهر زاده رح * من الفتاوى الصغرى رجل
باع من آخر شيئا فادعى ثالث ان البائع آجر منه المبيع او رهنه منه
قبل ان يبيع من فلان لا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى يحضر
البائع فاذا حضر واقام عليه البينة الآن تقبل بينته * من السراجية
ولو ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه يشترط حضرة الزوج لكل اقامة
[illegible] البينة * من الفصول في فصل التناقض وذكر في نكاح كتاب
الاحكام واما لد الى فتاوى نجم الدين رح ادعى على امرأة نكاحا فانكرت
[illegible] امرأة فلان [illegible] فاقام المدعي البينة
[illegible]

القاصر لسماع الدعوى والبينة ✽ ومنه ايضا في دعوى العين المرهونة
تشترط حضرة الراهن والمرتهن بالاتفاق ✽ من القنية ادعى كذا
منا من الحناء ولم يبين نوعه وصفته وكذا وكذا درهما وبين نوعه
وصفته واقام عليهما البينة فللقاضي ان يقضي بالذي بينه وان لم يبين
بالآخر لان فساد الدعوى في الحناء بسبب الجهالة فلا يتعدى الى
الدراهم المعلومة ✽ من الفصول عقار او متاع في يد رجل جاء
آخر وغلب عليه واحدث يده عليها لا يصير به ذا اليد لو
علم القاضي به يأمره بالتسليم اليه فلو ادعى ذو اليد على هذا المتغلب
ان هذا العقار في يدي وانك احدثت اليد فانكر يحلف كذا
ذكر في فوائد شمس الاسلام الاوزجندي رح ولو اقام البينة ان
هذا المحدود في يده منذ عشر سنين وان هذا احدث يده
يقضى لمن اقام البينة باليد ويأمر المتغلب بالتسليم لكن لا يصير
المدعى عليه مقضيا عليه بهذا حتى لو اقام انه ملكه تقبل بينته ✽
من الكافي وللمستودع والغاصب وصاحب الربوا والمستعير والمستأجر
والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن وكل
من له يد حافظة سوى المالك كالاب والوصي ان يقطعوا السرقة
منهم بناء على ان لهؤلاء حق الخصومة في الاسترداد عندنا ✽
من شرح المجمع لان لهؤلاء حق اليد الصحيحة وكان لهم الخصومة
في استردادها لكون اليد مقصودة كالمالك ✽ من الخلاصة

ولو ادّعيا الميراث كل واحد منهما يقول هذا لي ورثته من ابي
ان كانت العين في يد ثالث ان لم يؤرّخا وارّخا تاريخا واحدا
فهو بينهما نصفان وان كان احدهما اسبق تاريخا يقضي به له عند
ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وان ارّخا ملك المورثين يقضى
لا بينهما نصفين بالاجماع ولو كان في يد احدهما فهو للخارج الّا اذا
كان تاريخ ذي اليد اسبق فهو اولى عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وان ارّخ احدهما ولم يؤرّخ الآخر فهو للخارج بالاجماع * ايضا عند
وفي الاقضية دار في يد رجل اقام رجل البينة انها كانت لابيه
مات وتركها ميراثا له واقام ذو اليد البيّنة كذلك قضى بالدار
للخارج عند الثلثة بخلاف النتاج وذكر الامام خواهر زاده رح
في كتاب الولاء في باب الشهادة في الولاء ان ذا اليد لو ادّعى
النتاج وادّعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد او اودعه منه
او اعاره منه كانت بيّنة الخارج اولى وانما ترجح بيّنة ذي اليد
على النتاج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي اليد امّا اذا ادّعى فبيّنته
اولى * من الخلاصة وان كان في يد احدهما فهو اولى وقبض العيان
اولى من تبض الخبر والتاريخ بخلاف ما اذا ادّعيا تلقّي الملك من
رجلين والدار في يد احدهما فانه يقضي للخارج سواء ارّخا او
لم يؤرّخا او ارّخ احدهما ولم يؤرّخ الآخر الّا اذا كان تاريخ صاحب
اليد اسبق * من الكافي وان كان في يد احدهما فهو لذي اليد سواء

امرخ اولم يؤرخ الا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى به لتاريخ
من الكنز قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه او آجرنيه او اعارنيه
فلان الغائب او رهنه او غصبه منه وبرهن عليه دفعت خصومة
المدعي ـه من الكافي وقال ابو يوسف رح ان كان ذو اليد صالحا
تندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لم تندفع
الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف
احوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا
ثم يدفع سرا الى من يريد ان يغيب عن البلدة حتى يودعه بشهادة
الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه يقيم ذو اليد
البينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه ويدفع خصومة المالك ـه
الهداية وقال ابو يوسف رح ان كان الرجل صالحا فالجواب كما
قلنا وان كان معروفا بالحيل لا تندفع عنه الخصومة لان المحتال من
الناس قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه الشهود
فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي به لا يقبل ـه من البينة
ومقصوده من ذلك الاضرار بالمدعي ليتعذر عليه اثبات حقه
بالبينة فلا تندفع عنه الخصومة ان كان متهما بمثل هذه الحيلة
من الهداية فان قال المدعي سرق مني وقال صاحب اليد اودعه
فلان واقام البينة لم تندفع الخصومة وهذا قول ابي حنيفة وابي
يوسف رح وهذا استحسان وقال محمد رح تندفع ـه من الكافي وان

قال المدعي غصبته مني او سرقته مني لا تندفع الخصومة وان اقام ذو
اليد البينة على الوديعة لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده
فلا تندفع دعواه باحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك وانما ادعى
عليه الفعل بخلاف دعوى الملك المطلق لانه صار خصما فيه بيده
حتى لا تصح دعوى الملك على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل عليه و
المسئلة كلها موجودة فيما اذا ادعى ملكا مطلقا ولم يدع فعلا على صاحب
اليد اما اذا ادعى فعلا على ذي اليد بان ادعى انها داره اودعها من
صاحب اليد او آجرها منه او رهنها منه او غصبها منه واقام على ذلك
بينة وقال ذو اليد انها لفلان الغائب اودعنيها او آجرنيها او قال
ارتهنتها منه او غصبتها واقام بينة على ذلك لا تندفع الخصومة
عنه واذا لم تندفع الخصومة عن ذي اليد في هذه الصورة
وقضي بالدار للمدعي فلو حضر الغائب واقام البينة انها داره كان
دفعها الى صاحب اليد وديعة يقضي القاضي للذي حضر * مز
الغصوب وفيه اشارة من التقييد خصما لانه صار بدعوى الفعل
عليه ولو اقام البينة على الايداع من جهة الغائب لا تسمع * مز الخلاصة
ولو قال سرق مني تلك عند محمد رح وهو استحسان * د فلا
وهو قولهما لا تندفع عنه الخصومة * من التبيين ولو قال المدعي
ابتعته مني فقال المدعى عليه اودعنيه فلان لا تندفع الدعوى وان اقام البينة
من الهداية وفيهما انه ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة والظاهر انه هو الذي

في يده الا ان لم يجد دراً للحد شبهة عليه واقامة لحسبة الستر بصاحبه
كما اذا قال سرقت من المفصول ولو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد
اودعها لم يقبل من صاحب اليد بعد ذلك بينة على الايداع اصلا
وبه ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي بعد
قضائه ولو اراد بعد ذلك ان يقيم البينة على الايداع لا تقبل ولو قدم
الغائب فهو على حجته واذا اقام بينة انه كان وديعة في يد صاحب اليد
تقبل ويبطل القضاء من البائع وان قال المدعي سرق مني وقال صاحب
اليد اودعنيه فلان واقام بينة لم تندفع الخصومة لانه متهم وعلى هذا
لو قال المدعي غصبني اواخذته مني من المفصول ادعى الملك بالغصب
عليه وقال ذو اليد اودعنيه فلان واقام البينة ثم ان مدعي الغصب
اقام البينة انه ملكه مطلقا تقبل وان لم تقم البينة على الغصب واقام البينة
على الملك ولا يخرج ذو اليد من ان يكون خصما بمجرد دعوى الفعل
عليه من التعريف وان قال المدعي سرق مني فقال المدعى عليه احد
فلان لا يندفع الدعوى وان اقام البينة من اقسام حاسة وان شهد
شاهدان بالغرض وشاهد ان بالمضاربة ولم يزيدا على ذلك قال
تقضي بالغرض ويكون هذا من باب العمل بالبينتين من كشف الاسرار
بخلاف ما اذا وجها على هذا الشرط اي شرط انها حرة بان
قال ان وجدتها على انها حرة حيث يرجع المستولد بضمان الولد على المرأة
لانه يسأل صاحب علة اذ الاستيلاد مبني على التزويج وشرط الحرية

بمنزلة الوصف اللازم لهذا التزويج فيكون الاستيلاد بناء على التزويج
بشرط الحرية وكان شرط الحرية بمنزلة العلة كالتزويج وكان الشارط
بها صاحب علة وصار كانه قال انا كفيل بما يلحقك بسبب هذا العقد ✤
من السرخسي وعلى هذا قلنا لو قال لرجل هذه المرأة حرة فتزوجها فذهب
فتزوجها واستولدها ثم ظهر انها كانت امة فانه لا يرجع بضمان قيمة الاولاد
على المخبر بخلاف ما اذا زوجها على انها حرة لان اخباره سبب للوصول
الى المقصود لكن تخلل بينه وبين المقصود وهو الاستيلاد ما هو علة
فهو غير مضاف الى السبب الاول وذلك عقد النكاح الذي باشرته
المرأة على نفسها ✤ من البزدوي في باب تقسيم السبب ومثله رجل قال
لرجل تزوج هذه المرأة فانها حرة فتزوجها ثم ظهر انها امة وقد استولدها
لم يرجع على الدال بقيمة الولد لما بينا بخلاف ما اذا زوجها على هذا الشرط
لانه صار صاحب علة ✤ من المبسوط واذا اراد الرجل ان يتزوج امرأة
فاخبره رجل انها حرة ولم يزوجها اياه ولكن الرجل زوجها من نفسه على
انها حرة فاذا هي امة وقد ولدت اولادا فان الزوج يضمن قيمة الاولاد
والاولاد احرار بالقيمة ولا يرجع على الذي اخبره بالحرية ✤ من الفصولين
قال اسكني هذه الدار واعرني هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه السائل
لنفسه لا تسمع فقد جعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه ✤ وروى
بشر عن ابي يوسف رح فيمن استعار من آخر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه
الصغير قبلت بينته ولم يجعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه ✤

من القنية ادّعى احدهما البيع او الصلح عن طوع وادّعى الآخر عن كره فبينة
مدعى الكره اولى ✤ من الحسامية رجل اغير عليه دوابه فوقع البعض منها
في يد انسان فجاء به الى السوق ليبيعه فجاء رجل ليشتري ثوراً فاختار ثوراً
واستامه ثم انعم النظر فاذا هو ثوره الذي اغير عليه فادّعى انه ملكه
لا تصح دعواه لان الاستيام منه اقرار بانه ليس بملك له ظاهراً والاحكام
تجري على الظاهر وهذا كما ذكرنا فيمن باع عقاراً وابنه وامرأته حاضر
الى آخر ما مرّ ✤ من الكافي اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذباً في اقراري
حلف المقر له على ان المقر ما كان كاذباً فيما اقرّ لك به ولست بمبطل في
تدعيه عليه عند ابي يوسف رح وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر
له والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم
صك الاقرار ثم يأخذون المال ✤ من الفصولين اذا استحق المبيع بعد
تداولته الايدي الكثيرة ورجع بعضهم على البعض بالثمن بقضاء القاضي
وانكر بائع من الباعة البيع يحتاج الى اقامة البينة على البيع وهل يحتاج
الى اقامة البينة على الرجوعات وعلى استحقاق الاول فانه لم يعلم القاضي
بتلك الرجوعات بان لم يكن بين يديه وكان بين يدي قاض آخر يحتاج
الى اثبات الرجوعات بين يدي هذا القاضي او نسي وان كانت
الرجوعات من يدي هذا القاضي وهو ذاكر لا يحتاج الى اثباته
من الكافي ولو قال ذو اليد اشتريتها من عمرو وصدقه عمرو وذلك قبلا
...

على عمرو ثم يرجع عمرو على بكر لثبوت تلقي ذي اليد الملك من عمرو وبتصادقهما
في حال يملكان انشاء البيع فانتفت التهمة عن تصادقهما وصار كالبينة
ولو تصادقا بعد الاستحقاق يعتبر تصادقهما في حقهما فيرجع ذو اليد على عمرو
بالثمن ولا يرجع عمرو على بكر اذ لا يعتبر تصادقهما في حق بكر ولو برهن
عمرو على بكر ان عمرو باعها او وهبها ذو اليد ليرجع على بكر او برهن عمرو على
بكر انه تصادقا قبل الاستحقاق يقبل ويرجع بالثمن على بكر * من الخانية رجل
مات فجاء رجل واحضر ابنه وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وقد
توفي وبقي عليه الف درهم فانه ينبغي للقاضي ان يسأل المدعى عليه هل
مات ابوك فان قال نعم حينئذ يسأله عن دعوى المال فان اقر الوارث
بالدين على مورثه صح اقراره فان كذبه سائر الورثة ذكر في الكتاب
انه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث * ومنه ايضا وان انكر
هذا الوارث الدين على ابيه فاقام المدعي البينة يقضى بالدين يستوفى
من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضاء على احد الورثة
بالبينة يكون قضاء على الكل * ومنه ايضا وان اقر هذا الوارث بالدين
وكذبه سائر الورثة ولم يقض القاضي عليه باقراره حتى لو شهد هذا
الوارث مع رجل اجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين
ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة * ومنه ايضا وان شهد هذا الوارث
بالدين على ابيه بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل بينته ولو لم يقم المدعي البينة
بل اقر الوارث في ظاهر الروايات يقضى بكل الدين من نصيب هذا الوارث

وقال الفقيه ابو الليث رح عندي لا يستوفى كل الدين من نصيب هذا الوارث وانما يستوفى منه بقدر حصته من الذخيرة رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى بجنب داره بيتا ظهره في هذه السكة للبائع ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه عن ذلك نص عليه في كتاب الشرب من الفصول وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين رح لو قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير انك اخطأت في الحد ولا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطأ ثم يستانف الخصومة ولو ادعى بعد القضاء ان المدعي اخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وكذا لو ادعى ذلك قبل القضاء بعد ما اجاب المدعي انه ملكي ؛ من الفصول ولو ادعى النتاج فشهدوا على الملك المطلق وشهدوا على النتاج لا تقبل ؛ من الفصول لو ادعى دارا في يدي رجل بسبب نحو الشراء او الميراث او ما اشبه ذلك واقام البينة على الملك المطلق لا تقبل قال هذا اذا ادعى الشراء من رجل معروف بان قال اشتريتها من فلان بن فلان الفلاني اما اذا ادعى الشراء بان قال اشتريتها مجهولا واحدا ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل ؛ من السراجية في باب ما يكون دفعا للدعوى ادعى دارا بطريق الميراث عن ابيه واقام البينة واقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي ان الدار ليست لي او ما كانت لي فهو دفع ؛ من الفصول عين في يد رجل جاء آخر وادعى ان صاحب اليد وهبه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة شهدت على اقرار الوا هب

الهبة والقبض كان ابوحنيفة رح يقول اولا لا تقبل هذه الشهادة
ثم رجع وقال تقبل وهو قول ابي يوسف ومحمد رح واذا اقر الرجل اني
وهبت هذا العبد لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني واني
اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الامام المعروف
بخواهرزاده رح لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد رح
من الفصول ستر شت رجل ادعى عبدا في يدي رجل ميراثا عن
ابيه او لاخيه الغائب فلان فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي
ان مورثك فلان اقر في حيوته ان هذا العبد ملكي فقد قيل هذا
دفع وقيل ان مورثك فلان اقر ان هذا ملكي وانا صدقته فيه وان لم يقل
انا صدقته فيه فهذا ليس بدفع ✤ وفي الذخيرة والاول اصح ✤ من الفصول
اذا قال لا حق لي فيما في يد لا تسمع بينته على شيء اذا قال لا دعوى لي ثم ادعى
لا تسمع دعواه ✤ من الفصول ادعى ان الدار ملكي لاني اشتريت من ابيك
واقام ذو اليد البينة انها كانت ملك ابيه الى يوم موت ابيه وتركها
ميراثا لا تقبل بينة ذي اليد لان شهوده يشهدون باستصحاب الحال
والمدعي اثبت الزوال ✤ ومنه ايضا ادعى دارا ميراثا عن ابيه فاقام
بينة واقام المدعى عليه بينة ان اباك اقر في حال حيوته انها ملكي يسمع
هذا الدفع ✤ من شرح الطحاوي ولو كان في يدي احدهما يقضي
للخارج الا اذا ارخا وتاريخ صاحب اليد اسبق فح يقضى له ✤ ومنه
ايضا في احكام دعوى الشراء بخلاف ما اذا ادعى تلقي الملك من رجلين

والدار في يد احدهما فانه يقضي للخارج سواء ارّخا او لم يؤرّخا او
ارّخ احدهما ولم يؤرّخ الآخر الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق
من الخانية رجل ادّعى عينا في يد رجل فقال هو لي اشتريتها من فلان
بكذا او في يدك بغير حق فواجب عليك تسليمها اليّ قالوا لا يسمع هذه الدعوى
لانه لم يذكر نقد الثمن ومن اشترى شيئا فوجده في يد غيره قبل ان
ينقد الثمن لا يكون له ان يأخذه من صاحب اليد الا ان يدعي الوكالة
بالقبض من البائع * ومنه ايضا عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه
عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بائعه واقام ذو اليد البينة
انه عبده اشتراه من فلان آخر وانه ولد في ملك بائعه فانه يقضى
بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادّعى نتاج بائعه ودعوى نتاج
بائعه كدعوى نتاج نفسه فيقضي بينة ذي اليد * من القنية باع دابة
ثم تقايلا او ردّ عليه بعيب بغير قضاء ثم ادّعى رجل آخر عليه ملكه
عنده في ملكه وادّعى ذو اليد النتاج لا تسمع منه لان الاقالة بيع جديد
وتخلل البيع يبطل دعوى النتاج * من الفصولين ادّعى دارا في يد غيره
بجهة سبب نحو الشراء والميراث او ما اشبه ذلك واقام البينة على
الملك المطلق لا تقبل ولو ادّعى الملك مطلقا وشهدوا له بالسبب تقبل
قال هذا اذا ادّعى الشراء من رجل معروف بان قال اشتريتها من
بن فلان الفلاني اما اذا ادّعى الشراء بان قال اشتريتها مجملا او ادّعى
ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل * من الظهيرية دار في يد رجل

فاقر الذى هي في يديه انه اشتراها من المدعي فالقياس ان ينزع

الدار من يديه ويدفع الى المدعي حتى يقيم البينة انه اشتراها منه

لانه اقر بانه ملكه الا انه يدعي الشراء منه فيحكم باقراره في الحال

حتى يثبت الشراء وفي الاستحسان يترك الدار في يديه ثلثة ايام و

يؤخذ منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء لانه لو اقام البينة ظهر انه

لا فائدة في الانتزاع وليس في الترك كثير ضرر على المدعي فيترك

من الصغرى واخذ منه كفيله واجله ثلثة ايام فان احضر بينة والا

قضيت عليه ✧ من الفصول ورأيت في موضع ثقة ادعى عينا في

يد رجل فقال المدعى عليه اني اشتريت من هذا المدعي ينزع من

يده حتى يقيم البينة على الشراء وهذا قياس وبه كان يفتي ظهير الدين

المرغيناني رح ✧ وفي الاستحسان يترك في يده ثلثة ايام ويؤخذ

منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء وعلى هذا المديون اذا ادعى

الايفاء يؤمر بالقضاء ثم يؤمر باثبات الايفاء ✧ وذكر في دعوى ترتيب

الرواية اذا اثبت الحق على رجل فقال المدعى عليه لي حجة ان لم يفسر

لا تقبل منه وان فسر ذلك وهو مما يقطع به سابقا عن البينة فان قال

ثم يؤجله يومين او ثلثة ويؤخذ منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء

من الفصول ولو ادعى المديون الايفاء وشهد الشهود على اقرار المدعي

بالاستيفاء تقبل ✧ ومنه لو ادعى عينا انه له ثم ادعى انه لفلان وهو وكله

بالخصومة فيه واقام البينة على ذلك تقبل بينته ✧ ولو ادعى رجل

ثم اتم انه وكله بالخصومة فيه ثم قال بعد ذلك انه باع من فلان وهو مللله او وكلني فلان المشتري بالخصومة فيه وجاء بالبينة على ذلك تقبل بينته فيقضي به للموكل الآخر من الفصول الاستروشني لو ادعى مالا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط وليس لك علي شيء قط واقام المدعي بينة على المال فادعى المدعى عليه الايفاء او الابراء تسمع ولو اقام البينة ثبت لامكان التوفيق ولو قال ما كان لك علي شيء ولا اعرفك والمسئلة بحالها لا تسمع ـ وروى القدوري عن اصحابنا رح انه يسمع ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعي بينة على الايداع ثم ادعى عليه الهلاك اوالرد قال في الجواب والانكار ليس لك علي شيء يسمع هذا الدفع بامكان التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع لعدم الامكان ـ من فصول القضاء قال امة في يد كافر اشتراها من مسلم ثم جاء كافر وادعى لنفسه ملكا مطلقا واقام على ذلك شاهدين كافرين فشهد له بالملك المطلق قال ابوحنيفة رح ومحمد رح وهو قول ابي يوسف رح الاول لا تقبل هذه الشهادة اصلا وقال ابويوسف رح آخرا تقبل هذه الشهادة ويقضي بها على المشتري خاصة ولا يقضى بها على غيره حتى لا يكون للمشتري ان يرجع بالثمن على البائع وجه قول ابي يوسف رح آخرا ان هذه شهادة كافر قامت على كافر وهو المشتري باستحقاق الملك عليه وعلى مسلم وهو البائع بالرجوع عليه بالثمن وامكن القضاء بها في حق الكافر فيقضي بها على الكافر قياسا على ما لو شهد كافران على كافر

بدين فانه تقبل شهادتهما على الكافر ولا تقبل شهادتهما على المسلم ※
ولهما ان هذه شهادة كافر قامت على كافر ومسلم وتعذر القضاء بها في حق
الكافر فلا تقبل اصلا قياسا على ما لو شهد كافران لكافر على كافر ان القاضي
فلان قضى لهذا على هذا بكذا فانه لا تقبل هذه الشهادة اصلا وكذا في الذخيرة
ايضا ※ من كشف الغوامض والجواب لابي حنيفة رح ومحمد رح وهو
الفرق بين المسئلتين ان في مسئلة الشهادة ما اقام المدعي من الحجة ليس
بحجة في حق من هو الاصل في التمليك وهو البائع لان البائع اصل
في التمليك والمشتري كالبائع للبائع لان المشتري متلقي الملك من جهة
البائع والبائع لا يعطى له حكم نفسه وانما يعطى له حكم الاصل واذا لم تكن
شهادة شهود المدعي حجة في حق البائع لم يجعلها حجة في حق المشتري
تحقيقا للتبعية ※ من شرح الجامع ولهما ان البينة قامت على المسلم لانها اظهرت ان المسلم باع
ما لا يملكه والمشتري منا كالوكيل عنه في الخصومة وشهادة الذمي لا تقبل
على المسلم ※ من الذخيرة وكذلك اذا شهد على قضاء قاض من قضاة
المسلمين لكافر على كافر لا تقبل شهادتهما لانها قامت على اثبات امر على
المسلم لانها قامت على القاضي باثبات قضائه ※ من الغوامض وان
شهادة الكافر حجة على الكافر لا المسلم ولا فيما يتضرر به المسلم ※ من
المبسوط اذا ادعى على انسان سرقة فقال السارق هذا المتاع متاعي
استودعته المسروق منه ثم جحدني ثم جحدته وسرقته او قال اشتريته
منه او وهبه لي ثم ادعى معنى معتبرا الا انه لم تقم عليه البينة يقضى له بذلك

والاصل في جنس هذه المسائل انه اذا ادّعى واقام عليه البينة يقضى له بذلك فاذا ادّعى نفس الدعوى تصير شبهة في سقوط الحد كما ذكرنا في الزنا اذا ادّعى النكاح او الشراء سقط الحد لهذا المعنى — من شرح الطحاوي قال اذا سرق رجلان فقطعنا احدهما ادّعى ان المسروق لي وراء القطع الاصل في هذا الموضع لو اقام البينة على ما ادّعى يقضى له بذلك فاذا ادّعى سقط القطع بمجرد الدعوى لانه اورث الشبهة والحد يسقط بالشبهة فاذا سقط الحد عن احدهما للشبهة سقط من الآخر للشركة — من الفصول والاقدام على الاستيهاب والاستشراء يكون اقرارا بملك البائع على رواية الجامع وعلى رواية الزيادات لا وهو الصحيح كذا ذكر في الفتاوى الصغرى وذكر القاضي الامام علاء الدين في شرح الزيادات الصحيح رواية الجامع ان الاقدام على الاستيهاب والاستشراء والاستيداع والاستئجار اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استوهب مني او استاجر مني او استام مني او قال بالفارسية خريده خواست ازمن اين عين يكون دفعا لدعوى المدعي ولو ادّعى التوفيق وقال كان ملكي لكنه قبض مني ولم يدفع الي فاشتريته منه لا يسمع هذا من المدعي لان المناقضة ثابتة بين قوله ملكي وبين قوله ليس ملكي الاستشراء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا انه لا ملك للمدعي نظير الاستشراء من المدعى عليه حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اشترى هذه العين من فلان واقام البينة يكون دفعا — من القنية في باب ما يكون

اقرارا بالطلاق فلو قال لها وجهي نفسك فاقرار بالحرمة كالمساومة
الا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا ✤ من الذخيرة اذا وضعت الجارية
على يدي العدل وطلبت من القاضي النفقة فالقاضي يأمر المولى بالانفاق
عليها لان نفقتها كانت واجبة على المولى وقع الشك في سقوطها
ان كانت البينة صادقة تسقط نفقتها وان كانت كاذبة لا تسقط نفقتها وان
كانت ممنوعة عن المولى لان نفقة المملوك لا تسقط عن المولى وان
كانت ممنوعا عنه مدة فلا تسقط نفقتها بالشك ✤ من الفصول المديون
اذا ادّعى الايفاء لا يأمره باداء المال ويأمره باحضار الشهود وان قال
شهودي في البلدة لا يمهله الى المجلس الثاني وذكر فيها ايضا المديون
اذا ادّعى الايفاء لا يأمر باداء المال ويأمره باحضار الشهود وان قال
شهودي في البلدة يمهله الى مجلس آخر وهو اليوم الثاني وان لم يجئ
بالشهود يقضي بالدين عليه ✤ من التهذيب ادّعى على آخر عينا في يده
واقام البينة فبينة الخارج اولى وعند الشافعي مع بينة صاحب اليد
اولى وان وقتت البينتان فصاحب الوقت الاول اولى بها كان او ثانيا
او ملكا مطلقا ولو تساوى الوقتان فالخارج اولى ✤ من الذخيرة اذا
ادّعى احدهما الهبة مع القبض وادّعى الآخر الشراء وانه على وجهين ان
ادّعيا ذلك من جهة اثنين والعين في يد ثالث او في يديهما او في يد
احدهما والجواب فيه كالجواب فيما اذا ادّعيا ملكا مطلقا سوله ✤ من الذخيرة
ان من اودع عند انسان شيئا ثم ان المودع وكّل المودع بالخصومة في ذ

الشيخ ثم قامت البينة على الوكيل الذي هو مودع فيلت بينته
من التهذيب في الفتاوى الظهيرية المرغينانية دار في يد رجل ادعى
رجل انها داره ملكها وقبضها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة
انه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها قضي بها
للمدعي الخارج * من الذخيرة ولو شهد شهود صاحب اليد ان
فلانا دفعها اليه ولم يقولوا انها ملك فلان اوقالوا لا ندري لمن هي
اندفعت الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت بهذه الشهادة انه وصل
اليه من جهة فلان وان يده يد نيابة ويد النيابة ليست بيد خصومة
من كشف الغوامض فان شهد وان فلانا دفعها اليه ولم يقولوا
انها ملك فلان فلا خصومة بينهما لانهم شهدوا ان ثبوت ان
يده يد غيره وهذا كاف لدفع الخصومة * من الذخيرة دار
في يدي رجل ادعاها رجل انها داره واقام البينة على ذلك وقال
ذو اليد انها دار فلان وانه اسكنها وجاء بشاهد انه شهد ان فلانا اشهد
ان الدار التي في يد هذا داره وانه اسكنها هذا الذي في يده وسلمها
اليه فلا خصومة بينهما لانه ثبت وصول الدار الى يد المدعى عليه من جهة
غائب على وجه لا يفيد الملك في الرقبة لان الاسكان والاعارة سواء اذا
لا تفيد الملك في الرقبة * من الفصول العمادية رجل غصب جارية واودعها
رجلا فاجتمع صاحب الجارية والمستودع عند القاضي فاقام المودع
بينة انها وديعة فلا خصومة بينهما لانه ظهر انه ليس بخصم وان لم يقم الشهود

لى الوديعة فهو خصم ÷ ومنه ادّعى عينا فادّعى ذو اليد الايداع من فلان
ادّعى المدعي بعد ذلك عليه انه غصبه منّي تندفع دعوى الايداع ولهذا
فع الايداع من المدعى عليه ÷ ومنه ولو ادّعى الشراء والقبض من ذي
ليد او ادّعى ملكا مطلقا وصدّقه صاحب اليد ثم ادّعى انه وديعة فلان واقام
بينة انه فتحت عنه الخصومة ولو لم يقم بينة يؤمر بالتسليم الى المدعي ÷ ومنه
كذلك انه بدأ بالاقرار بالوديعة بان قال هذه الدار اودعنيها فلان
عي هذا المدعي ان اقام البينة على الايداع تندفع عنه الخصومة والّا
لا فيؤمر بالتسليم الى المدعي ÷ من الذخيرة ولو اقر المدعي انها كانت
بيد فلان وكلني لكني لا ادري أدفعها الى هذا ام لا وذو اليد يقول دفعها
لي فلان فلا خصومة بينهما لانهما اتّفقا على انها كانت في يدي فلان
الآن نزلها في يد صاحب اليد ÷ من الجامع عبد في يد رجل ادعاه
رجل واقام البينة فاقر المدعى عليه انه لغير المدعي لا يصح اقراره ÷ من
الجامع دار في يد رجل جاء اخوه وادّعى ان الدار كانت لابيهما فلان
وتركها ميراثا لهما ويطلب الشركة فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما اقام المدعي
البينة على ما قال اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه في
صحته او ادّعى ان اباه اقر له بها في صحته قبلت بينته وبطلت بينة
المدعي ÷ من الفصول في الفصل السابع ادّعى عينا فقال ذو اليد انك
بعت هذه العين من فلان وانا اشتريت منه واقام البينة يندفع
دعوى المدعي وان لم تكن له بينة فله ان يحلف المدعي ÷ من الفصول

محص في دعوى الرجل ملكية ارض على رجل فظهر بعد القضاء انها في
يد المدعى عليه وفي يد رجل آخر وقيل المسئلة على وجهين ان ظهر ذلك
باقرار المدعي ظهر بطلان القضاء ولا فتراء الكذب شهوده في بعض ما شهدوا
به بعد القضاء على ما عليه اشارات الاصل فاما اذا اراد المدعى عليه ان
يقيم البينة على ان الارض المدعاة كانت في يدي وفي يد فلان وقت
الدعوى لا تقبل -أ- من التتارخانية في الفصل العشرين فيما تبطل دعوى المدعي
وفي وكالة الاصل الوكيل بالخصومة في الدار اذا اقام ذو اليد البينة على
اقرار الوكيل انها ليست لموكله بطلت بينة الوكيل -أ- من كشف الغوامض
الاصل ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا تضمن ابطال حق مستحق على
احد اما اذا لم يتضمن ابطال حق مستحق على احد فلا اذا ثبت هذا نقول
اذا قال صاحب اليد هذه العين الذي في يدي ليس لي او قال
ليس بملكي ثم قال هو ملكي ولم يكن له منازع وقت هذه المقالة
يدعي الملك لنفسه ثم جاء منازع وادعى الملك لنفسه في ذلك العين
فقال صاحب اليد هذه العين ملكي قبل قوله وترك العين في يده
وان صار متناقضا لانه لم يتضمن ابطال حق مستحق على احد لان صاحب
اليد بقوله هذه العين ليس لي او ليس بملكي لم يقر لرجل معين وقت
يصير باقراره مثبتا للحق له لان اثبات الحق للمجهول لا يكون -أ- من
الخانية رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ان المدعي كان
اقر هذا ان لا حق له في هذه الدار لا تقبل بينته ولا يكون ذلك

دفعا لدعوى المدعي لان قول الانسان لا حق لي في هذه الدار ويثبت هذه

الدار في ولم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك ـ من الخانية

رجل ادعى دارا في يدي رجل انها له فاقام المدعى عليه البينة ان المدعي باع

هذه الدار من فلان الغائب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولا

يثبت الشراء في حق الغائب الآن يشهد الشهود ان المدعي باعها من فلان

الغائب وقبضها الغائب منه كذا ذكر الناطفي رح ـ من منية المفتي ادعى

فقال هذه العين لفلان اشتريتها منه وشهد الشاهدان كذلك يصح ما ضمنا

كان اي كانت له فاشتريتها منه ـ من الخانية رجل ادعى دارا في يد رجل

انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعى عليه هي ملك والدي وقد

في يدي لا تندفع عنه الخصومة وان اقام المدعى البينة على ما ادعى ثم اقام

المدعى عليه البينة انها ملك والده اشتراها من المدعي قالوا لا تقبل بينة

المدعى عليه لانه ليس بوكيل عن والده في اثبات الملك لوالده ولو سمعت

منه هذه البينة انما تسمع لدفع دعوى المدعي وانه انتصب خصما للمدعي بدعوى

الفعل عليه وهو الغصب فلا تسمع منه دعوى الامانة ـ من الفصول في الصغرى

للوارث ان يخاصم غرماء الميت للميت عليه دين سواء كان على الميت دين

او لم يكن فان كان عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي ـ من الفصول

اذا كتب في دعوى الوقف وقفها فلان وسلمها الى المتولي ولم يذكر حال كون

هذه الدار فارغة يوجب خللا لم يذكر محمد رح في اصل الوقف ذلك

والطحاوي والخصاف يكتبانه لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة

على من يجعل التسليم الى المشتري [illegible]

وذكر ايضا في موضع آخر من شروطه ولو ذكر في المحاضر والسكوك وقبض

فلان هذه الدار ولم يقل فارغة عما يمنع القبض والتسليم يجوز لان المطلق

ينصرف الى الكامل ولا يكون القبض كاملا مع ما يمنع والاوثق ان يذكر

والخصاف رح يكتب كذلك قال رح ويذكر للقبض تاريخا في الاجارة

لان الاجر انما يجب في الاجارة بالقبض [illegible] وفي موضع آخر في دعوى الارتهان

والقبض لابد ان يذكر حالة قبضه كون الدار فارغة عن متاع الراهن

وغيره حتى يصح القبض كما في الهبة وفراغها عند القبض شرط لتمام الرهن

والمحيط ولو قال بسبب السلم الصحيح ولم يبين شرائط صحة السلم كان القاضي

الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رح يفتي بصحة الدعوى وغيره

من المشايخ كانوا لا يفتون بصحته لان للسلم شرائط كثيرة لا يقف عليها

الا الخواص من الناس فربما يظن المدعي صحته ولا يكون صحيحا في نفسه

في دعوى البيع اذا قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما في جارية [illegible]

ليه صح الدعوى بلا خلاف اذ ليس للبيع شرائط كثيرة تخفى على العامة

على هذا في كل سبب له شرائط كثيرة يشترط بيان الشرائط بجملتها

عند عامة المشايخ رح ولا يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح وان لم يكن له شرائط

كثيرة يكتفي بسبب كذا صحيح ويذكر في القرض القبض وصرف المستقرض

ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف

القرض لا يصير دينا في ذمة المستقرض الا بصرفه الى حاجة نفسه وكذلك

يذكر في دعوته القرض انه اقرضه كذا من مال نفسه لجواز انه كان وكيلا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعبر فلا يصير دينا له في ذمة المستقرض ولا يثبت له حق المطالبة بالاداء عليه من الصغرى ان الرجل اذا انفى الملك فقال هذا ليس لي فان كان ثمه خصم متعين يدعيه انه له صح نفيه ويكون لذلك حتى لو ادعاه انه في بعد ذلك لا يصح وان لم يكن ثمه خصم يدعيه لغا نفيه حتى لو ادعاه بعد ذلك انه له صح دعواه من التتارخانية واذا ادّعى دارا في يد رجل انها عن ابيه ثم اصطلحا على شيء ثم ان المدعى عليه اقام بينة انه كان اشترى الدار من اب هذا المدعي حال حيوته واقام بينة انه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من اب هذا المدعي لا تقبل بينته على هذا افتى بعض مشائخنا في زماننا و في الذخيرة وقد كتبنا قبل هذا عن ابي يوسف رح فيما اذا وقع الدعوى مطلقا ثم اقام المدعى عليه بينة على انه كان اشتراها من هذا المدعي قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح من الفصول ولو ادّعى نصف دار في يدي رجل ثم ادّعى بعد ذلك كل الدار افتى شمس الاسلام محمود الاوزجندي رح انه لا تسمع دعواه ولو كان على العكس تسمع والصواب ان تسمع في الوجهين جميعا من شرح الطحاوي ولو ادّعى الميراث كل واحد منهما يقول هذا لي ورثته من ابي فان كان العين في يد ثالث فان لم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان وان كان احدهما اسبق تاريخا يقضى به له عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وقال محمد

تقضى بينهما نصفان لان الموت لا يكون تاريخا للملك لانهما قاما مقام
الموريثين فكان الموريثين حضرا وادعيا من غير تاريخ الا اذا ارخا
ملك الموريثين ثم يقضى لاسبقهما بالاجماع ولو ارخ احدهما ولم يورخ
الآخر يقضى بينهما نصفان بالاجماع لانهما ادعيا تلقى الملك من رجلين
فلا عبرة للتاريخ وان كان في يد احدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ
صاحب اليد اسبق فهو اولى عندهما وعند محمد رح يقضى للخارج
لانه لا عبرة للوقت في الميراث عنده وان ارخ احدهما ولم يورخ
الآخر فهو للخارج بالاجماع لانه لا عبرة للتاريخ هنا ولو كان في ايديهما
فهو بينهما نصفان الا اذا كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى من
الحاسة اذا ادعى ارث بعد وارثي بيد رجل ان هذه الدار كانت لابيهم
فلان مات وتركها ميراثا وهم بنوه لا وارث له سواهم واقاموا البينة
على هذا الوجه ثم ظهرت واحدا منهم ما كانت ابنا للميت وانما كانت
ابنا بيه الثلث بعد ذلك اقاموا شهودا آخرين غير الاولين وادعوا
ان الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلث لا وارث
له سواهم صح دعواهم وقبلت بينتهم له وجهه في فصل آخر في دعوى المولود
اذا ادعى على آخر انه غصب منه عبدا او ادعى انه غصب منه جارية
وغيبهما واقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجيئ بهما ويرد
على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك ماتت
الجارية او بعتها ولا اقدر عليها قال تلوم القاضي في ذلك زمانا

مقدار ذلك الزمان مفوض الى القاضي فان لم يقدر عليها يقضي
ليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول الغاصب # من الفصول
لاسترو شني واثبات الدين على من في يده مال الميت هل يصح ذكر
في كتاب آخر الدعوى والشهادة من واقعات السير الكبير اختلاف
فيه وصورته ما ذكر ثم رجل وهب جميع ماله في مرض موته واوصى
به ثم جاء قوم بعد موته وادعوا دينا على الميت فالقاضي على من يسمع
بينتهم قال ركن الاسلام علي السغدي رح يجعل القاضي خصما منا
ه في ذلك ويسمع عليه البينة وقال شمس الائمة السرخسي رح تسمع
بينة على من في يده المال # من ادب القاضي للخصاف رح في
اثبات الدين والحقوق على الميت قال فان ادعى قوم على الميت دينا
مادروا ان يثبتوا ذلك فليس لهم ان يثبتوا ذلك الا بمحضر من وارث
او وصي وليس لهم ان يثبتوا على غريم للميت عليه دين ولا موصى له
ولا غريم له على الميت دين قال وان لم يكن الميت اوصى الى رجل وكانت
ورثته صغارا ليس فيهم من يقوم بحجته ينبغي للقاضي ان يجعل لهم
وصيا يقوم بامرهم لان فيه نظرا للغرماء وللورثة اما الغرماء فلا
يحتاجون الى اثبات حقوقهم ولا يتمكنون من الاثبات الا على الخصم
واما الورثة فانهم يحتاجون الى من يحفظ حقوقهم عليهم فان اثبت
الغرماء حقوقهم بمحضر من هذا الوصي للقاضي ان يأمره بدفعها
من مال الميت # من التاتارخانية ادعى الفا فقال المدعى عليه ما كان

القضاء او الابراء قبلت وكذا لو ادعى الفا فقال المدعى عليه ليس لك
علي شيء ولا اعرفك فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة
على القضاء او الابراء ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري
عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل من شرح الطحاوي لو ادعى رجل على رجل
الف درهم او دينا آخر فقال المدعى عليه لم يكن لك علي شيء قط فاقام
المدعي البينة وقضى القاضي بذلك ثم ان المدعى عليه اقام البينة
ان قضاء المال فانه تقبل لان من حجته ان يقول لم يكن له علي شيء لكن
مع هذا قضيته دفعا لباطل دعواه ومثله لو قال لم يكن لك علي شيء قط
ولا اعرفك والمسئلة بحالها فانه لا تسمع بينة المدعى عليه لانه كيف يقضي
رجلا لم يعرفه من الخلاصة رجل ادعى انه اشترى هذه الدار من
ذي اليد فانكر فلما اقام البينة اقام ذو اليد البينة على ان المدعي باع
الدار عليه قبلت بينته ولا يكون تناقضا رجل ادعى ثمن مبيع عشرة
فانكر فلما قامت البينة قال اوفيت الثمن تسمع على قياس هذا الجواب
الذخيرة في الفصل الثالث والعشرين من كتاب الدعوى رجل ادعى
على اخيه شركة فيما في يده بحق الوراثة عن ابيه فانكر المدعى عليه
لم يكن لابي فيه حق ثم ادعى المدعى عليه انه كان اشتراها من ابيه
ادعى ان اباه اقر له بها فدعواه صحيحة وبينته مسموعة لانه يمكنه التوفيق
بين هذا وبين ما سبق منه بان يقول لم يكن لابي بعد ما اشتريته

وان كانت قال لم يكن لابي قط او لم يكن لابي فيها حق تسمع دعواه

الشراء من ابيه لانه ليس تناقضا وتسمع دعواه اقر ان ابيه له ام لا لانه

لا تناقض فيه ﴿من الفصول﴾ وذكر ايضا ادعى على رجل مالا وعينا

فقال المدعى عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك ان لا دعوى

ولا خصومة لك علي واثبت ذلك بالبينة تسمع وتندفع دعواه وان

كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب بعد الاقرار لكن الاصل ان الموجب

والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط آخرا لان السقوط يكون بعد الوجوب

سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل رجل ادعى على آخر عينا او دينا

فاصطلحا على ذلك وكتب الصك وفي آخره ذكر انه لم يبق لهذا المدعي

على فلان دعوى ولا خصومة بوجه من الوجوه ان اقر بهذا لا تسمع منه

عليه الدعوى اصلا ﴿من الخلاصة في كتاب الصلح في الفصل الثالث﴾

اذا اقر بالاستيفاء او بالابراء فان اقر بذلك وشهد الشاهد ان

على ذلك لم تسمع دعواه ﴿ومنه﴾ ولو اقر انه لا حق لي في يد فلان ثم اقام

البينة على عين في يده انه غصبه منه لم تقبل حتى شهد على غصب بعد

الاقرار ﴿من الذخيرة﴾ ومنها ان تكون المنازعة بينهما بعد ما

اشهد كل واحد منهما على القبض واستيفاء الحق بصفة التمام ثم يقول

احدهما حقي الذي في يدك او يقول قد قسمنا ولكن اخذت بعض

حقي دون بعض لا تسمع دعواه ولا خصومة منه بعد ما اشهد على

القبض والاستيفاء ﴿من الجامع في فصل القبض والاستيفاء﴾

امين الشارح خانى فى الفصل الثامن عشر من العتابية ولو كتب له بالف درهم
فيكا ثمن بز ثم قال ثمن خمر لم يصدق ولكن له ان يحلف الطالب ولا يسمع
ذكره ابو يوسف رح ولو ادعى عليه الفا ثمن بز فقال ثمن خمر لا شيء عليه
من الفصول وفى الذخيرة ادعى مالا فاقر لكن المدعى عليه بين سببا
لا يصح الوجوب كالقمار او شرى الميتة وكذبه المدعي في السبب فان كان
للمدعى عليه بينة على ذلك تندفع دعوى المدعي فان لم يكن له بينة
يحلف المدعى عليه فيكون القول قوله مع اليمين قال شمس الائمة الحلوا
ني رح هذا قولهما اما عند ابي حنيفة رح فالمال لازم عليه ولا يصدق
في قوله انه ثمن ميتة او دين قمار ومنه وذكر في الخصائل ذو اليد
اذا ادعى الشراء من رجل والنتاج على ملك بائعه والخارج يدعي الشراء
من رجل والنتاج على ملك بائعه واقاما البينة قضي لذي اليد لان كل
واحد خصم عن بائعه فكان بائعهما حضرا وادعيا ملكا بالنتاج وابن يقضى
لذي اليد كذا هنا وذكر في الذخيرة ولو ادعى شاة انها ولدت في ملكه
واقام ذو اليد بينة انها شاة يملكها من فلان فانها ولدت في ملك
فلان قضى بها لصاحب اليد لان صاحب اليد خصم عمن تلقى الملك
من جهته ويده يد المتلقى منه وكانه حضر واقام البينة على النتاج
في يده يقضى له بالشاة كذا هنا من الصغرى اخرج صكا باقراره
فادعى المقر انه اقر له بذا اقراري واراد تحليفه على ذلك فله تحليفه
من قال لآخر بعت عبدك مني فقال الآخر نعم لكنك اقلتني البيع ثم ادعى

وله تحليفه كذا هٰذا خ في النوازل اقر ثم مات فادعت الورثة على المقر له انه اقرلك تلجئة يحلف المقر له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا وهو جواب الزعفراني قال لانهم ادعوا عليه امرا لو اقر به صح فاذا انكر يستحلف خ

من السغناقي اذا قال لفلان عليّ الف درهم من ثمن متاع اشتريته منه ولم اقبضه ان قال ذلك موصولا باقراره لم يصدق في قول ابي حنيفة رح وقالا يصدق اذا كان موصولا ولا يصدق اذا كان مفصولا ثم رجع ابو يوسف رح عن حرف منه فقال اذا كان مفصولا يسأل المقر له عن المال أهو من ثمن البيع ام لا فان قال من ثمن البيع فالقول قول المقر اني لم اقبضه وان قال من جهة اخرى سوى البيع فالقول قول المقر وهٰذا في الحقيقة ليس برجوع ولكنه تفصيل لما اجمله في الابتداء وهو قول محمد رح خ من الحاوي اقر لآخر بدين ومات فقال ورثته كان تلجئة قال يحلف المقر له لقد اقر لك بهٰذا المال اقرارا صحيحا خ من الفصول وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا تقبل خ من الذخيرة في الفصل الثاني والعشرين من النوع الثاني من هٰذا الفصل ان يدعي المدعي مع دعوى الملك فعلا ثم اذا لم تندفع الخصومة عن صاحب اليد في هٰذا الفصل وقضى القاضي بالدار للمدعي ثم حضر الغائب واقام بينة انها داره كان دفعها الى صاحب اليد وديعة فالقاضي يقضي للذي حضر بالدار لان الذي حضر لم يصر مقضيا عليه بالقضاء على صاحب اليد لان القضاء بالملك المطلق على ذي اليد انما يتعدى عن ذي اليد الى من يدعي تلقي

تلقى الملك من جهة ذي اليد او الى من كان ذو اليد خصما عنه في الخصومة في
الملك والمدعي هو لا يدعي تلقي الملك من جهة ذي اليد وكذلك ذو اليد لم يكن
خصما عن الذي حضر فلا يتعدى القضاء الى الذي حضر وكذلك
لو ان صاحب اليد لم يقم بينة على ما ادعى لان ما لا يفيد وجوده مثل
عدمه م من المحيط ادعى على غيره مالا فاقر المدعى عليه بذلك
الا انه بين سببا لا يصلح سبب الوجوب بان قال له علي الف درهم
بسبب القمار او قال لاني اشتريت منه الميتة وكذبه المدعي في ذلك
السبب فاذا اقام المدعى عليه على ذلك بينة تندفع عنه دعوى
المدعي وان لم تكن للمدعى عليه بينة على ذلك ذكر الخصاف رح في
ادب القاضي انه يحلف المدعى عليه ويكون القول قوله مع اليمين
لان قوله علي الف درهم لاني اشتريت منه الميتة او لاني قامرت عليه
جحود المال اصلا فيكون القول قوله مع يمينه قال الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني رح ما ذكر الخصاف رح ان القول قول المدعى عليه مع اليمين
قولهما اما على قول ابي حنيفة رح المال لازم عليه باقراره ولا يصدق
في قوله ثمن ميتة او قامرت عليه قال رح اورد محمد رح هذه المسألة
في كتاب الاقرار على سبيل الاستشهاد وذكر فيها الخلاف على ما بينا
فكان مذهب الخصاف رح بان يكون عن ابي حنيفة رح في المسألة
روايتان وان قال المدعى عليه له علي الف درهم من ثمن خمر واقام
على ذلك بينة لا تندفع عنه دعوى المدعي عند ابي حنيفة رح لان

المسلم قد يجب عليه ثمن خمر عنده بان وكل ذميا بشرائها وعندهما
تندفع عنه دعوى المدعي لان عندهما لا يجب ثمن الخمر على المسلم بحال
وان لم يكن للمدعى عليه بينة على ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح المال
لازم على المدعى عليه وعندهما القول قوله مع يمينه ولا يلزمه المال ✻
من القنية سئل شمس الاسلام الاوزجندي رح عن خياط عنده
ثياب الناس وغاب عن البلد فهل لاصحاب الثياب ان يطلبوا
الزوجة فقال ان كان عين ثيابهم عندها فلهم الطلب والاخذ قال
استاذنا رح وفيه نظر فالمسئلة المخمسة معروفة ان الغاصب والمودع
والمستاجر والمرتهن والمستعير من غير المالك لا يكون خصما للمدعي
الملك المطلق ولكن الصواب ما اجاب به شمس الاسلام وبركات يفتي
بج ✻ فيمن رهن متاع غيره بغير اذنه فوجده المالك في يد المرتهن له
ان يأخذه منه ووجهه ان للمالك ان يأخذ ملكه اينما وجده وله ان يحتال
بما قدر عليه من الحيلة حتى يصل الى حقه فله ان يطلب ملكه من مودع او
غاصب او مرتهن وغيرهم الا اذا اثبت ذو اليد بانه مودع فح تندفع عنه
الخصومة فما قبل دعواه فجواب المفتي ان للمالك طلب ملكه منه ✻ من
الفصول العمادي ادعى عينا في يد انسان انه له لما ان صاحب اليد اقر به
لي او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم لما انه اقر بها
لي او قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذه العين لي او اقر بان لي عليه
الف من الدراهم هل تصح هذه الدعوى بعض مشايخنا رح قالوا لا تصح

وبعضهم قالوا لا يصح وهو قول عامة المشائخ رح لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق للمقر فقد اضاف الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا له - ومنه ايضا محضر اقرار رجل لمال بغير بيان السبب فانه رد هذا المحضر عند عامة العلماء لان المال لو كان واجبا لبين السبب فلما اعرض عن ذلك ومال الى دعوى الاقرار علم انه كاذب في دعواه كذا ذكر شمس الائمة السرخسي رح - من الشامانية ادعى مالا معلوما على غيره وقال في دعواه مرا از فلان چندين ال مى بايد قال بسبب حـالى كرميان من واو بود فهذه الدعوى بهذا السبب لا يصح سئل القاضي الامام شمس الاسلام الاوزجندي رح عمن ادعى على آخر عينا في يده وقال كان هذا ملك ابي مات وتركه ميراثا لي ولفلان وسمى عدد الورثة الا انه لم يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة واذا اقام البينة على دعواه سمعت بينته ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لابد وان يبين حصته ولو كان يبين حصته ولكن لم يبين عدد الورثة بان قال مات ابي وترك هذه العين ميراثا لي ولجماعة سوائي وحصتي منه كذا وطالبه بتسليم ذلك لا تصح هذه الدعوى ولابد من بيان عدد الورثة - ومنه ايضا واذا ادعى دارا في يد رجل ملكا بسبب الشراء وظهر ان الدار المدعى بها يوم الدعوى لم تكن في يد المدعى عليه بل كانت في يد غيره ثم ان هذا المدعي ادعى هذه الدار في مجلس آخر على صاحب اليد ملكا مطلقا فقد قيل تسمع دعواه - وفي الظهيرية وقيل لا تسمع دعواه

وهو الاصح ٭ من الفصول في الفصل السادس عشر في الاستحلاف

ولو ادعى الكفالة بماله او بعرض حلف على حاصل الدعوى ولكن انما يحلفه

اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة او معلقة بشرط متعارف ويذكر ان الكفالة

كانت باذنه او ذكر اجازته لتلك الكفالة في مجلس تلك الكفالة اما

بدون ذلك فلا يكون مدعيا كفالة صحيحة ولا يترتب عليه التحليف

من الفصول الاستروشني في الفصل الثالث واذا ادعى الكفالة بمال او

بعرض حلف على حاصل الدعوى ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة

منجزة او معلقة بشرط متعارف ويذكر ان الكفالة كانت باذنه او

يذكر اجازته لتلك الكفالة في مجلس الكفالة اما بدون ذلك فلا يكون

مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف ٭ من الذخيرة لو ادعى

انسان حقا في رقبة العبد كان الخصم هو المولى دون العبد فشرط

حضرة المولى او حضرة نائبه لبيع العبد ٭ من الصغرى عين في يد

رجل ادعى آخر انه ملكه اشتراه من فلان الغائب وصدقه بذلك

ذو اليد فالقاضي لا يأمر ذا اليد بالتسليم الى المدعي حتى لا يكون قضاء

على الغائب بالشراء باقراره ٭ من الفصول وذكر في الباب الاول من ضمان

الجامع الكبير عبد في يد رجل مقر انه ليس له وانه لفلان الغائب واقام

رجل بينة انه اشتراه من فلان ونقده الثمن فانه لا يلتفت اليه حتى يحضر

الغائب لانهما اتفقا ان اليد للغائب فلا ينتصب خصما ولو انكر صاحب اليد

ان يكون ملكا للغائب قضي عليه وعلى ذلك الغائب ولو اقر صاحب اليد

انه لفلان الغائب فادعى رجل انه اشتراه من المقر له ونقده الثمن وصدقه ذو اليد لا يؤمر بالتسليم الى المدعى ؎ من الفصول ادعى على امرأة انها امرأته وحلاله وهي تدعي انها كانت امرأته ولكنه طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثاني وهي في يده ويدعي الثاني انه تزوجها وينكر نكاح الاول وطلاقه تكلف المرأة اقامة البينة على الطلاق فان عجزت عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على الطلاق وفرق بينهما وبين الزوج ؎ ومنه رجل قال لامرأته كانت فلان تزوجك قبلي وطلقك وانقضت عدتك ثم تزوجتك وانكرت المرأة الطلاق لم يفرق بينهما فان حضر الغائب قضي له بها اذا ادعى النكاح ولو كانت المرأة انكرت نكاح الاول لم يصدقا عليها وهي امرأة الثاني ولو صدق الاول الثاني النكاح والطلاق وانكرت المرأة الطلاق يقع عليها الطلاق ؎ ومنه ايضا رجل تزوج امرأة فادعى آخر انها امرأتي فقال المدعى عليه كانت امرأتك لكن طلقتها مذ سنين وانقضت عدتها ثم تزوجتها وانكر المدعي الطلاق يؤمر بالتسليم الى المدعي لتصادقهما على النكاح وانكار الزوج الطلاق ؎ من الصغرى وفي دعوى المنتقى ساكن دار اقر انه كان دفع الى فلان الاجر ثم قال الدار داري فالقول قوله ولا يكون ذلك اقرارا انه لفلان لانه له ان يقول كان وكيلا في قبض غلتها ولو قال آجرنيها فلان او قال استاجرتها منه فهو اقرار بملكه وله ان يخرجه منها ؎ وفي واقعات الناطفي روى هشام عن محمد رحمه الله ان في الوجه الاول هو يقر

بمن كان يدفع الاجارة اليه + وروى ابن سماعة عنه انه لايكون اقرارا + من الخانية وسئل ايضا ادعى على رجل انك غصبت جاري وهلك في يدك فانكر واقام بينة على وفق دعواه فقال المدعى عليه آوردم با جازت تو واقام على ذلك بينة قال تسمع لان التوفيق ممكن ولو قال خرترا نبردم اصلا ثم ادعى ذلك لا تسمع + ومنه سئل البرهان ادعى ثمنا فانكر فاقام بينة على وفق دعواه فالمدعى عليه يقول اديت الثمن اليك قال لا تسمع لانه انكر ثم اقر بالبيع ثم رجع وقال تسمع لان الايجاب قائم + قال القاضي بديع الدين رح لا تسمع في التاتارخاني رجل ادعى نكاح امرأة تشترط حضرة زوجها الذي طلقها سواء كان الطلاق بائنا او رجعيا + ومنه ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه تشترط حضرة الزوج وكذا عند اقامة البينة من القنية امرأة جاءت بولد قال مولاها هو من عبدي هذا او قال من الصبي قبل الامة فلما مات المولى ادعت ان هذا الولد من المولى وانها صارت حرة تسمع لان الدعوى فيما فيه حرمة الفرج ليس بشرط فلا يكون التناقض مانعا + من المحيط في الفصل السابع والعشرين من كتاب الدعوى ادعى غلاما في يدي رجل انه ملكه اعتقه منذ سنة فالقاضي يسأل المدعي البينة على الملك لا على العتق لانه اذا اقام البينة على الملك ويثبت له الملك بالبينة يثبت العتق باقراره فلا حاجة الى اقامة البينة على العتق وان لم تكن له بينة يحلف المدعى عليه على

الملتقط من الفصول ولو ادّعيا نكاح امرأة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما فهي للمقر له ادعى نكاح امرأة وهي في يد آخر فاقرت المرأة للمدعي ثم اقام البينة بدون التاريخ قال بعض مشايخنا رح يقضى للخارج بحكم الاقرار وقال بعضهم لذي اليد ولو ادعى نكاح امرأة فانكرت ولكن لم تقر لرجل آخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس آخر لهذا المدعي يصح اقرارها ويسمع ولو اقرت لرجل آخر ثم لهذا المدعي لا يسمع اقرارها لهذا المدعي ولو ادعيا نكاح امرأة وهي تجحد وليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام الآخر بينة على النكاح وعلى اقرار المرأة بالنكاح لا يترجح بينة مدعي اقرارها بالنكاح لان الآخر اثبت بالبينة نكاحها وبه يثبت اقرارها بالنكاح لان الآخر اثبت بالبينة نكاحها وبه يثبت اقرارها بالنكاح له فاستوت البينتان في اثبات الاقرار وقيل يترجح بينة مدعي اقرارها لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو عاينا اقرارها لاحدهما بعد ما اقاما البينة كان المقر له اولى وما يقول بان الآخر اثبت اقرارها بالنكاح قلنا نعم لكن في ضمن اثبات النكاح وهنا اثبت اقرارها قصدا هذه الحيلة في المحيط من الفصول الاستروشني في العدة المودع يضمن اذا مات مجهلا يعني اذا مات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا ادعى الولد بالوديعة والمودع يعلم انه يعرف فمات فانه لا يضمن وفي المختصر اذا مات المستودع ولا يدرى الوديعة بعينها صارت دينا

في ماله وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر يضمن بالموت عن
التجهيل * من الصغرى الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا
لم يبين * من الفصول ولو ادعى الشراء من رجل وقال ذو اليد
اني ابتعته من ذلك الرجل انفا فهو خصم لانه لما زعم ان يده يد
ملك اعترف بكونه خصما * من الفصول الاستروشني اذا اختلف
الطالب وورثة المودع وقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع
كانت قائمة يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته
فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا في ظاهر
الرواية في التركة فلا يقبل قول الورثة ولو قالت ورثته قد رد
الوديعة في حيوته لا يقبل منهم الا بالبينة والضمان واجب في ماله
لانه مات مجهلا * من الفصول فالحاصل ان احدى الورثة ينتصب
خصما عن الميت في عين هو في يد ذلك الوارث لا في عين ليس
في يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس ذلك
العين في يده لا تسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين احد الورثة
ينتصب خصما عن الميت وان لم يكن في يده شيء من التركة * من
المبسوط في باب الدعوى في الميراث واذا كانت دارا وارضا او عبد
في يد رجل فجاء رجل وادعى انها كانت لابيه فشهد شاهد ان انها
كانت لابيه مات ابوه وتركها ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره
فانه يقضي بينهما نصفين اما الذي ادعى انها كانت لابيه لا شك

وأما الذي ادعى اشترى به وأثبت الملك لمورثه لأن اليد عند الموت تنقلب يد الملك أي يد كانت أمانة الملك فلا إشكال ويد الغاصب ويد المودع ويد الإجارة أيضا فإن المودع إذا مات مجهلا تصير العين مستهلكا وتجب الضمان فتصير العين ملكا له وكل واحد منهما أثبت الملك للمورث وادعيا الانتقال إلى نفسه فصار كأنهما حضرا جميعا وادعيا الملك فإنه يقضى بالدار بينهما نصفين كذلك هنا. وفي الكافي لأن الأيدي المجهولة تنقلب يد ملك عند الموت لأنها لا تخلو من أن تكون يد ملك أو غصب أو أمانة فإن كانت يد ملك فظاهر وكذا إذا كانت يد غصب لأنها تصير يد ملك لأن بالموت تقرر عليه الضمان ويصير المضمون ملكا له وإن كانت يد أمانة فتصير يد غصب بالتجهيل فصارت يد ملك أيضا فصارت الشهادة بيد مطلقة عند الموت شهادة بالملك عند الموت والملك الثابت عند الموت ينتقل إلى الوارث ضرورة. من كشف الغوامض. وضمان التجهيل استهلاك للوديعة حكما يعتبر استهلاكها حقيقة. م. من الذخيرة وفي الأجناس أن الأمانات تنقلب مضمونة بالموت بحكم التجهيل إلا في ثلاث مواضع أحدها متولي الأوقاف إذا مات ولا يعرف حال الغلات التي أخذها من الوقف حال حياته ولم يبينها فلا ضمان على ورثته والثاني الإمام إذا أودع بعض الغنيمة عند غاز ولم يبين عند من أودع والثالث أحد المتفاوضين إذا مات وفي يده مال الشركة ولم يبين حال المال الذي كان

في يده لم يضمن نصيب شريكه من القنية الشريك مات ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن لها لو مات مجهلا للعين من الخانية واما تنتصير مضمونة بالتجهيل بان يموت المودع من غير بيان الوديعة بانها وديعة لفلان وذلك لانه لما مات بدون البيان فقد ترك الحفظ والمودع اذا ترك حفظ الوديعة كان متعديا والتعدي موجب للضمان ثم لما صار المودع ضامنا صار المضمون ملكا فتثبت ان الشهادة على اليد عند الموت شهادة على الملك والارث والملك الثابت عند الموت ينتقل الى الوارث ضرورة فلذلك استغنى عن ذكر الجر في الشهادة من الفصول لو ادعى العين بالوراثة فقال ذو اليد اودعنيه الذي يدعي الميراث لاتندفع عنه الخصومة والفرق في الذخيرة من كشف الغوامض اما في دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصما عن الميت للمدعي وان لم يصل اليه شيء من التركة حتى لو احضر المدعي وارثا انكر ان يكون في يده شيء من التركة تقبل البينة عليه ويحلف على العلم من التنفي سئل عمن مات وله مال في يد اجنبي فطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت ديون والمدعى عليه يعلم بذلك انهم ورثته فصالح الورثة عليه وفي يده على مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم هل يغرم لغرماء الميت فقال نعم ولايبرأ بهذا الصلح لان المستغرق يمنع ثبوت الملك للوارث فلا يصح صلحهم وسئل عمن مات وله في يد رجل اجنبي عين

وله ورثة ولا تركة له الا بيت و على الميت ديون على من يدعي صاحب مال الدين وعلى من يقيم البينة على ذلك اليد بحضرة الورثة

من المحيط اذا ادعى الخارج الملك المطلق مؤرخا وادعى صاحب اليد الملك بسبب الشرى مؤرخا صورته دار في يدي رجل ادعى رجل انها داره ملكها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان منذ سنين وهو يملكها وقبضها منه قضي بها للمدعي الخارج لان صاحب اليد خصم عن بائعه في اثبات الملك انه لم يكن اثبات الانتقال الى نفسه وكان بائعه حضر واقام البينة على الملك المطلق بنفسه والدار في يده لان يد المشتري يد البائع من حيث التقدير ولو كان كذلك يقضى ببينة الخارج كذا هنا

من الظهيرية اذا اختلف الطالب وورثة المودع في الوديعة فقال الطالب قد مات ولم يبين فصار دينا في ماله وقالت الورثة كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت في التركة ظاهرا فلا يقبل قول الورثة المودع ولو قال لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ورثت فالقول قول رب الوديعة فيما اخذه مع يمينه لان الوديعة صارت دينا ظاهرا اذ يقدر ما رد الى رب الوديعة فالقول قوله في مقدار المأخوذ من الظهيرية المودع اذا مات فقالت ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل قولهم والضمان واجب عليهم في ماله

الميت لانه مات مجهلا وان اثبت الورثة البينة انه قال في حياته
رددت الوديعة يقبل لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة الأب
اذا قبض اموال اليتامى ومات ولم يبين اين وضع في بيته ولايدرى
اين المال ضمن لانه هو المودع وقد مات مجهلا وان دفع الى قوم
ولايدرى الى من دفع لا يضمن لان المودع غيره وهو لم يتعمد
من التفريط المودع اذا مات ولم يعرف الوديعة فهي دين في تركته
وتساوي دين الصحة ✣ من التهذيب ✣ ولو مات المودع ولم يعرف
الوديعة فهو دين في تركته يساوي دين الصحة ✣ وقال في نوادر
ابن رستم عن محمد رح لو دفع اليه الف درهم يشتري وتبيع
لرب المال باجرة في كل شهر بعشرة دراهم فمات ولم يدر ما فعله
وقد ترك رقيقا وثيابا صار كله دينا في مال الميت وكذا ارض دفعها
مزارعة والبذر بينهما او من احدهما فمات المزارع والزرع قد
اخضر او حصد فلم يدر بعد موته قال محمد رح قيمة الزرع يوم مات
او مثل الطعام الذي كان في يده يوم مات صار دينا في مال الميت
ومنه ولو مات المودع ولم يبين حال الوديعة فهي دين في تركته ولو
لم يمت المودع ولكن جن جنونا مطبقا وقد وقع الياس من رجوع عقله
اليه فهي دين في ذمته ✣ من الخلاصة المودع يضمن بالتجهيل اذا لم يعرف
الوارث الوديعة اما اذا عرف والمودع يعلم انه يعرف فلم يبين ومات
لم يضمن ✣ من الفصولين استغراق التركة بدين الوارث اذا كان

هو الوارث لاغير لا يمنع الا من تسليمه وعند الله عيى اذا ادعى الملك فى الحال وشهد الشهود ان هذه العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك فى الزمان الماضي وما يثبت فى زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل وكذلك لو شهد احدهما ان هذه العين ملكه وشهد الآخر انه كان ملكه تقبل ويقضى به لانهما اتفقا على الملك فى الحال لان احدهما شهد انه له وهذا اللفظ للحال وشهد الآخر انه كان له وما يثبت للشهود من الملك يبقى الى ان يوجد المزيل ولم يوجد فقد اتفقا على الحال من هذا الوجه من التحفة ولو مات المودع ولم يبين انها كانت معروفة وهي قائمة يرد الى صاحبها وان لم يعرف يضمن ويكون صاحبها شريك الغرماء من الدخيرة الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين المحيط الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ من الخانية رجل ادعى دينا على ميت لخصمه فى ذلك وارث الميت او وصي الميت لا تسمع دعواه فى غريم للميت عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر فى المنتقى ان الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه واحضر غريما للميت عليه دين تسمع دعواه كما تسمع دعوى الوكيل فى حيوة الموكل على غريم الموكل ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا فى الميراث

وكان بمنزلة الوارث وان حضر رجل له على الميت دين فقد اختلفوا
قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت
لان الوصي لا يدعي قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو
الصحيح ※ من الفتاوى اليتيمة وسئل الحسن بن علي عمن ادعى
على آخر دارا في يديه وانكر ذو اليد واقام هو بينة انه صالحه
منذ سنة ودفع له بدل الصلح واقام المدعى بينة انك اقررت
منذ ثلثة اشهر ان هذه الدار داري اي البينتين اولى فقال بينة
الاقرار ※ من الكافي ولو اختلفا في الوطي فان كانت ثيبا
فالقول له مع يمينه لانه ينكر حق الفرقة والاصل سلامة الآلة فان
حلف بطل حقها وان نكل يؤجل سنة وان كانت بكرا نظرت اليها النساء
فان قلن هي بكر اجل سنة لظهور كذبه وان قلن هي ثيب حلف الزوج
فان حلف لاحق لها وان نكل يؤجل سنة ※ من الذخيرة المعلاعن
ابي يوسف رح رجل اقام بينة على ميت انه اخوه لابيه وامه لا يعلمون
له وارثا غيره واقامت امرأة بينة انها ابنة الميت جعلت الميراث بينهما
نصفين ولا اسأل هما بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرها فقال الا ترى لو ان
رجلا مات وترك ابنا فشهد الشهود انهم لا يعلمون له وارثا غيره
وكل واحد اقام بينة على نفسه اشركته في الميراث ولا اسأل البينة على
عدد الورثة ※ من المحيط فاما في المنقول ينافي دعوى التهمة فيه لان المنقول
ان كان مستهلكا واقر المدعى عليه بالاستهلاك او بالهلاك كان القول قوله وانما

في الدين وقد اقر المدعى عليه بذلك واقرار الانسان على نفسه بالقضاء
صحيح ولاحاجة للشهادة انها في يده -/- من الفصول لا يملك الدائن اثبات
الدين على الخصم الذي للميت عليه دين ولا على الموصى له ولكن اذا
اثبت على من يصح الاثبات عليه كالوصي والوارث يثبت له ولا يتركه الا استيفاء
باعتبار انه تركة -/- من الحاوي سئل عمن مات وشهد امرأته الف درهم
نقد فاخذت مهرها بغير رضاء سائر الورثة قال يجوز فان استحلف
بالله ما في يدها من تركته من الدراهم التي يجب عليها اخراجها يقسم
بين الورثة تحلفت قال لا يأثم وان لم تأخذ هذه الدراهم وطلبت من
هذا الوصي ايفاء المهر من هذه التركة فانكر الوصي ذلك فاقامت
البينة على دعواها من المهر على هذا الوصي هل تقبل قال نعم -/- من
الفتاوى الحاوي وفي شهادات فتاوى ابن الفضل مات رجل وترك
امرأة وورثة صغارا ولم يخلف شيئا فادعى رجل مالا على الميت كانت
هذه المرأة خصما له فمتى اثبت المال على الميت ولم يكن في يدها شيء
من تركته لا تؤخذ بشيء -/- من الخلاصة اذا قسم الورثة الدار بينهم
واشهدوا عليه ثم ادعت امرأة الميت مهرها او دينا آخر او غير المرأة
ادعى دينا واقام البينة تقبل ويثبت ولا يكون قسمتها ابطالا للدين
من الذخيرة رجل اشترى جارية وقبضها فادعت انها حرة الاصل
واقر المشتري بذلك او ابى اليمين وقضى القاضي بحريتها لا يرجع
المشتري بالثمن على البائع اما اذا اقر فلانه حجة قاصرة واما اذا نكل

عن اليمين فلان النكول بمنزلة الاقرار فان حضر البائع وانكر حريتها فقال المشتري
انا اقيم البينة على انها حرة الاصل يريد الرجوع بالثمن على البائع قبلت بينته
وان صار المشتري متناقضا لان التناقض لا يمنع قبول البينة على الحرية
والعتق وفي نوادر ابن سماعة م من المحيط في الفصل الحادي والعشرين
فيما يكون جوابا من المدعى عليه ولو قال لا ادري أهو ملك هذا المدعي
فهذا ليس بجواب ويجبره القاضي على الجواب فان لم يجب ينزله منزلة
منكر وتسمع البينة عليه م ومنه في الفصل الثاني والعشرين في بيان ما يصلح
خصما لغيره واذا ادعى رجل دارا في يد رجل انها في اجارتي آجرتها فلان وادعى
ذواليد انها في اجارتي آجرتها فلان آخر تسمع دعوى المدعي وينتصب صاحب
اليد خصما بخلاف ما اذا ادعى المدعي الملك المطلق وصاحب اليد ادعى
الاجارة م ومنه في هذا الفصل فان اقام هذا المدعي بينة ان فلانا مات
ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته وكان ينبغي ان لا تقبل هذه البينة
لانها قامت على غير الخصم والجواب لا بل قامت على الخصم وهو القاضي لان الشهود
لما شهدوا انه لم يترك وارثا فقد شهدوا ان تركة الميت لجماعة المسلمين فالمدعي
يدعي حقا في مال جماعة المسلمين لكونه نائب المسلمين م من التتارخاني وان اختلفوا
في الطريق فقال بعضهم يرفع طريقا بينا وقال بعضهم لا يرفع نظر فيه
الحاكم فان كان يستقيم لكل واحد منهم طريق يفتحه في نصيبه قسمه بينهم
بغير طريق يرفع لجماعتهم وان كان لا يستقيم ذلك رفع طريقا بين جماعتهم
وفي الذخيرة قال مشايخنا يريد بقوله يفتح في نصيبه طريقا يمر فيه الحمولة

وان كان لا يمرّ فيه رجل فهذا ليس بطريق اصلا ٭ من الخلاصة ولو كان طريق في دار رجل اراد اهل الدار ان يبنوا في ساحة الدار ما يقطع طريقه لم يكن لهم ذلك وينبغي ان يتركوا من ساحة الدار عرض باب الدار هذا ٭ في التجريد وفي الفتاوى النسفي داران لجارين وسطح احدهما اعلى ومسيل ماء العليا على الاخرى واراد صاحب السفلى ان يرفع سطحه او بنى على سفله له ذلك وليس للجار منعه لكن له ان يطالبه حتى يسيل ماؤه الى طريق ٭ من شرح الطحاوي ولو ادعى رجل عند القاضي ان الدار داري كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب وشهد شاهدان على ذلك فانه تقبل ويقضى بنصف الدار للحاضر واما النصف الآخر ان كان صاحب اليد مقرا انه للميت ولكنه انكر ان هذا ابنه فانه لا ينزع من يده نصيب الغائب بالاجماع وان كان منكرا فكذا عند ابي حنيفة رح لا ينزع وعندهما ينزع ويوضع في يد امين فبعد ذلك اذا حضر الغائب ان اقرّ انه ورثها من ابيه قضي الامر على وجهه ولا يحتاج الى اعادة البينة لان اخاه كان خصما عن الميت فيما يدعى للميت فاذا ثبت الملك للميت كان له ان يأخذه ولا يحتاج الى اعادة البينة ٭ من جامع الشروح ويسلم النصف اليه بذلك القضاء لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يستحق للميت وعليه ومنه وروى الخصاف عن اصحابنا انه لا يحتاج الى اعادة البينة فالصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لان القضاء بالميراث قضاء بملك الميت معنى ٭

من الخلاصة ومنهم من قال لا يكلف اعادة البينة بالاجماع -/- من التتمة ادعى عليه اني دفعت الى فلان دراهم وقبضتها منه ثم ادعى انك قبضتها مني لا يصير متناقضا لان يد المودَع يد المودِع -/- ومنه ادعى عليه شيئا انه اشتراه من ابيه منذ عشر سنين والاب ميت للحال فاقام ذو اليد بينة انه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر والحافظ لا تسمع وقال استاذنا رض والصواب جواب الحافظ فينبغي ان يحفظ ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء وهي في -/- ط -/- في الشهادات والدعوى من المحيط اذا ادّعى رجل دارا في يدي رجل انها داره ورثها من ابيه ثم ادّعى انها اشتراها من ابيه في حيوته وصحته واقام على ذلك بينة لا تقبل بينته وبمثله لو ادّعى الشراء اولا من ابيه في حيوته وصحته ثم ادعى الارث واقام على ذلك بينة تقبل بينته لان في الفصل الاول التوفيق بين الكلامين غير ممكن فيثبت التناقض وفي الفصل الثاني التوفيق بين الكلامين ممكن فلا يثبت التناقض وسيأتي جنس هذا -/- من الخلاصة في الفصل السادس من كتاب الدعوى وفي الفتاوى دار في يد رجل ادعاها رجلان واقام كل واحد منهما البينة ان الدار داره آجرها من ذي اليد كذا فالدار بينهما والاجرة بينهما استحسانا من الجامع رجل ادعى دابة او دارا هو في اجارة الغير لا تقبل بينة المدعي الا بحضرة الآجر والمستاجر وكذا الرهن ولو كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه فالصحيح انه لا تشترط حضرة العامل

ولو باع شيأ ولم يسلم الى المشتري حتى لو ادّعاه رجل فانه تشترط حضرة

البائع والمشتري كذا من الهداية ومن اشترى جارية فولدت عنده

فاستحقها رجل ببينة فانه يأخذها وولدها وان اقر بها الرجل لم ~~يستحق~~

ولدها كذا من الكافي ثم في فصل البينة يقضي بالولد والامة عند الحدن

لانه تابع لها فيدخل في الحكم تبعا وقيل يشترط القضاء بالولد واليه

اشار محمد رح فقال اذا قضى بالاصل للمستحق ولم يعلم بالزوائد لم تدخل

الزوائد تحت القضاء كذا من السغناقي وقيل يشترط القضاء بالولد

وهو الاصح كذا من الفتاوى الصغرى ولو قال ما لي بيدي فلان دار

ولا حق ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادّعى ان له قبله حقا ما لي

في رستاق او قرية تقبل بينته وان قال مالي ما لي حق في دار ولا ارض

ثم ادعى ذلك واقام بينة تقبل ما لم يقصد قرية بعينها او ارضا بعينها

اما اذا قصد ارضا بعينها فلا تقبل بينته كذا ومنه ايضا ادعى دارا بالارث

ثم قال جحدني ذو اليد الميراث فاشتريتها منه وجاء بشاهدين على

الشراء اجزته كذا من جواهر الفتاوى رجل ادعى على آخر شيأ وقال ليس

لي في هذه الحادثة شهود وقال قد نسيت فانه تقبل شهوده لان النسيان

مركب في الانسان رجل ادّعى على آخر مائة دينار فقال المدعى عليه

ده قرض ست ولو شركت فتكلم المتوسط بينهما فجرى لسانه في اثناء الكلام

ده شركت ست بود وقرض ثم استدرك في الساعة فقال غلط رفت

فانه لا يجوز للشاهد ان يشهد على ما جرى على لسانه اذا علم انه قال

غلطا وسهوا ✱ من الذخيرة رجل ادعى على رجل انه باع عبدا مشتركا بينه وبيني من فلان بكله وسلم العبد وطالبه باداء نصف الثمن فالقاضي يسأل المدعي ان العبد كان مشتركا بينكما شركة ملك او شركة عقد ومفاوضة اوعنان ان قال شركة ملك لابد لصحة الدعوى من ان يقول في الدعوى ان العبد قائم في يد المشتري وقت طلب الثمن الذي هو دليل الاجازة لان العقد في نصيبه انما ينفذ وقت الاجازة فانما ينفذ اذا كان محله قائما في هذه الحالة ولابد من ذكر قبض البائع الثمن ليصح مطالبته اياه باداء نصف الثمن وان قال شركة عقد لاحاجة الى ذكر قيام العقد وقت طلب الثمن لان العقد قد نفذ في النصيبين حال وجوده ولا يشترط قبض الثمن ليصح مطالبته باداء نصف الثمن ✱ من الفصول في الفصل السابع في التناقض وفي فتاوى رشيد الدين رح ادعت امرأة ان فلانا تزوجني في رجب كذا وتدعي المهر والميراث واقامت الورثة بينة انه مورثنا مات في جمادى تلك السنة لا تقبل هذه البينة لانهم يثبتون الموت والموت لايدخل تحت القضاء ويثبت النكاح والمهر في تركته ✱ وفي فتاواه ايضا ادعى انه قتل مورثي يوم كذا فاقام المدعى عليه بينة ان مورثه كان ميتا في ذلك اليوم لاتقبل البينة على الموت من المحيط في الفصل الثالث والعشرين لان زمان الموت لايدخل تحت القضاء فلا يثبت بينة المدعي ✱ ومنه ايضا في الفصل التاسع عشر ولو ادعى انه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم ادعى انه لفلان

آخر وكله بالخصومة فيه لا تقبل بينته ويصير متناقضا الا ان يوفق
من الفتاوى الظهيرية ولو ان رجلا ادعى شيئا لابيه واقام البينة ان
هذا الشيء لابيه وتركه ميراثا وان اباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة
كذا واقامت المرأة البينة ان اباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة
كذا وانه مات بعد ذلك اليوم بيوم بعد اليوم الذي وقت الابن يحكم
بالميراث بشهادة شهود الابن ويحكم بشهادة شهود المرأة على التزوج
ويجعل لها صداقها والميراث مع الابن لان يوم الموت مما لا يدخل تحت
القضاء لانه لا يتعلق به الحكم لان الميراث ليس يستحق بالموت بل بسبب
سابق على الموت واذا لم يدخل يوم الموت تحت القضاء جعل وجود
ذلك التاريخ وعدمه بمنزلة ولو عدم تقبل البينات جميعا ويقضي بحق
كل واحد منهما لان العمل ببينتهما ممكن كذا هنا من الحيد في البينا
واحتج محمد بن الحسن رح وقال لو لم يقطع بالمرة الاولى لم يقطع بالثانية
لان المال يصير للمقر له بالمرة الاولى فلا تبقى خصومة المرافعة الى القاضي فلو اخذ
الثاني ولا خصم معه فلا يصح كما لو نزلت المسروقة منه الخصومة ثم جاء السارق
وحده واقر بالسرقة فانه لا يقطع وكما اذا ادعى السرقة وشهد رجل وا
امرأتان بذلك فقضى القاضي له بالمال ثم جاء بشاهدين رجلين
فانه لا تسمع لانه لم يبق له خصومة بعد القضاء كذا هنا بنفس الاقرار
يجب المال للمقر له كما بعد القضاء بالشهادة واورد القاضي الامام
الذي يجري هذه النكتة بطريق آخر وقال الاقرار بالمرة الاولى ان

وجب القطع صح المدعى وان لم يوجب القطع يجب الضمان فلو وجب القطع باقراره الثاني سقط الضمان والانسان لا يستقل باسقاط الضمان الواجب عليه وكان الشيخ الجليل ابو بكر محمد بن الفضل يقول العجب من ابي يوسف رح وان شانه اعلى وارفع بهذه المسئلة حين كان حامل الذكر وهو يقول بجلد فرقا نه حكى انه كان في مجلس هارون الرشيد فاتى بسارق فقالوا للسارق انت سرقت هذا المال فقال السارق انا اخذت هذا المال فاتفق الفقهاء من اهل المظالم انه يقطع فقال ابو يوسف رح انه لا يقطع لانه ما اقر بالسرقة وانما اقر بالاخذ والاخذ يوجب الضمان لا القطع فحاروا وخجلوا وقالوا ان ما قاله حق لكن قالوا ثانيا سلوه هل سرقت فقال نعم فقالوا الله اكبر الآن يقطع فقال ابو يوسف رح لا يقطع لان الضمان وجب عليه بالاقرار فاراد ان يسقط الضمان عن نفسه فاقر اهل المظالم من الشيب والشاب ان الحق ما قاله انه من الفتاوى الغياثية حكي عن بعض مشايخنا رح انه لو بنى تنورا للخبز الدائم او رحى للطحن او مدقا للقصارين لم يجز الى ان يتخذ تنورا صغيرا جاز ولا يمنع وكان ابو عبد الله الضميري تارة يفتي بانه لو بنى في ملكه في وسطه البزازين تنورا له ذلك وتارة يفتي بانه ليس له ذلك والقياس في جنس هذه المسائل ما هو جواب ظاهر الرواية انه تصرف في ملكه فلا يمنع عنه وان تعدى ضرره وقيل بالمنع مطلقا وبه اخذ كثير من مشايخنا رح قال المتأخرون

وعليه الفتوى وفي المنية ادعى على زيد انه دفع اليه كذا دينارا ليدفعها الى غريمه فلان فجحد زيد وحلف ثم ادعى هذا المدعي ذلك على عمرو وقال انما دفعته لك لتدفعها الى غريمي وزعم ان دعواه على زيد كان خطأ وهذا لا تسمع دعواه على عمرو وتناقض في من الفصولين ادعى مالا فاقر ثم اقام المدعي بينة انك استهلكته منذ عشرة ايام وقال المدعى عليه انك ابرأتني منذ عشرين يوما لا تصح دعوى الابراء لتأخر تاريخ الاستهلاك عن تاريخ الابراء في من الذخيرة منه ادعى على آخر وقال اني دفعت اليك عشرة دراهم قرضا وقال نعم دفعت الي ولكن امرتني ان ادفعها الى فلان وقد دفعت اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح في ادعى على غيره دينارا فانكر المدعى عليه ذلك واقام المدعي البينة على انك استهلكت هذا المال منذ عشرة ايام وذلك اقرار منك بهذا المال عليك وقال المدعى عليه في دفع دعواه انك ابرأتني عن هذا المال منذ عشرين يوما واقام على ذلك بينة فهذا لا يكون دفعا لان بينة المدعي تثبت اقرار المدعى عليه بالمال منذ عشرة ايام فهذا يمنع دعواه الابراء قبل ذلك الاستهلاك من المدعى عليه قبل قضاء القاضي عليه بالمال اقرار بالمال والاستهلاك بعد قضاء القاضي عليه بالمال كذلك عند بعض المشايخ رح وعند بعضهم لا يكون اقرارا حتى ان بعد ما قضى القاضي على المدعى عليه بالمال لو استهلك من المدعي ثم ادعى بعد ذلك دفعا تسمع دعواه عند بعض المشايخ رح في رجل ادعى على

آخر عشرة دراهم دينًا او عشرة دنانير دينًا فقال المدعى عليه في دفع دعواه
تو اقرار كرده كه مرا چيزي در ديار خواستني نيست فهذا ليس بدفع لان المطالبة
ليست من لوازم الدين حتى يكون من ضرورته ان لا مطالبة له بما سوى
الدراهم او الدنانير اقرار ان لا دين عليه سوى الدراهم والدنانير
الا ترى ان الدين المؤجل دين على الحقيقة ولا مطالبة به في الحال من
الجواهر رجل ادّعى على آخر دينًا فقال المدعى عليه قد اديته ثم ادعى الابراء
يكون مسموعًا ولا يكون متناقضًا لانه لا تناقض فيه بين البراءة قبض و
استيفاء * من الذخيرة في الفصل الثاني والعشرين من كتاب الدعوى
ادّعت المرأة على ورثة زوجها المهر والميراث وقالت الورثة في دفع
دعواها الميراث ان اباها حرمها على نفسه قبل موته بسنتين فقالت
هي في دفع دعواهم ان الزوج اقر في مرض الموت اني حلال عليه فهذا
دفع صحيح * من المحيط في الفصل التاسع عشر من كتاب الدعوى في بيان
ما يقع به التناقض في الدعوى وما لا يقع رجل اشترى من رجل عبدًا
ثم ان البائع ادّعى انه كان فضوليًا في هذا البيع واراد استرداد العبد
من يد المشتري وانكر المشتري ذلك او ادّعى المشتري ان البائع كان
فضوليًا في هذا البيع واراد رد العبد واسترداد الثمن لا تصح دعواه
لان اقدامه على هذا العقد اقرار منه بصحة هذا العقد ونفاذه و
ذلك بالملك له او بالامر من المالك والذي يدعي كونه فضوليًا في
البيع لا تسمع بينته وكذلك لو لم يكن له بينة واراد ان يحلف صاحبه

على ما ادّعى من كونه متوليا في البيع ليس له ذلك لان سماع البينة والتحليف يترتبان على صحة الدعوى وهذه الدعوى لم تصح هنا لمكان التناقض واذا كانت الدار بين شريكين شركة ميراث او غير ذلك وغاب احدهما جاء رجل وادّعى على الحاضر انه اشترى هامن الغائب نصيبه فانه لا تقبل بينته لانه يقيم بينة على الغائب وليس عنه خصم حاضر واما اذا كانت الشركة لا بجهة الارث فظاهر واما اذا كانت الشركة بجهة الارث لان احد الورثة ينتصب خصما عن باقي الورثة فيما يدعي على الميت وهنا دعوى الشراء يوجد على الغائب لا على الميت فلم ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فهذه بينة قامت لا على خصم فلا تقبل ـ من الفصول ـ العبد المأذون اذا ادّعى على انسان مالا لا تشترط حضرة المولى لان يد العبد معتبرة فتسمع دعواه على الغير من التجريد المأذون كالحر في اليد حيث يقع التنازع بينه وبين الاجنبي سواء عليه دين ام لا ـ من الفتاوى الخانية ـ العبد المأذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا تعتبر حضرة المولى ـ من الفتاوى الخانية في كتاب الدعوى ـ رجل ادّعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي القاضي على المدعى عليه بذلك وقال بعضهم لا يقضي وهو الصحيح ولو قال المدعى عليه هذا خطي لكن ليس علي هذا

المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدّرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال وصحيفة الصراف والسمسار حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصلك والاقرار فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه وان كتب الخط بين يدي الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا حلّ لهم ان يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا عليّ او لم يقل وان كتب بين يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم ان يشهدوا وان لم يعلموا لا يحل لهم ان يشهدوا بما فيه ✻ من الحاوي ادعى على آخر مالا فاخرج بذلك خطا بخط يده على اقراره له هذا المال وانكر المدعى عليه انه خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد قال كان جواب ائمة بخارا انه حجة يقضى عليه بهذا الحكم بالخط قال الشيخ وعندي لا يكون حجة وانه لا يكون اعلى حالا مما لو قال هذا خطي كتبته غير انه ليس له عليّ هذا المال وكان القول له فلا شيء عليه في كتاب الاقرار من الاصل فهذا اولى ✻ من الفصول ولو قال بعد الكتابة اني ما اجزت البيع ولم اعرف ان كتابتي هذا اللفظ اقرار بانه ملك البائع اختلف فيه المشايخ رح كاختلافهم فيما اذا اعتق بالعربية او طلق او ابرأتها وهو لم يعرف لسان العرب بانه يكون صحيحا ام لا قال بعضهم في جميع المواضع وقال بعضهم لا يصح في جميع المواضع وبعضهم فصّلوا فقالوا ان كان في تصرف لا يكون جده وهزله سواء كما في البيع يحل قوله ولا يصح البيع فان بيع الهازل لا يصح والهازل لمن يتلفظ

بعقد ولايكون قاصد الحكم او بتلفظ بكلمة ولا يعرف ما هو معناها واذا
قال بعتُ ويقول لم اقصد به الملك فصدقه المشتري لا يثبت الملك لانهما
على عدم وجود التمليك لان التمليك انما يوجد بالتراضي ولم يوجد ۔
من الكفاية بدين او غيره ثم قال كنتُ كاذبا فيما اقررتُ حلف المقر له
على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر ولست بمبطل فيما تدعيه عليه ۔ من
القنية ادعى عليه دينا فقال كنت وقت الاقرار مصر وعاوزان تاريخ بيانكم
وي ظاهر بوده است يصح هذا الدفع ۔ من الزيادات العتابي اصل الباب
ان التناقض يمنع صحة الدعوى وسعي الانسان في نقض ما اوجبه
مردود ۔ من الفتاوى الخلاصة رجل ادعى على آخر عبد العينه واقام
البينة فنكلوا ولم يزكوا حتى اقر ذو اليد انه حر وباعه من غيره او وهبه
لا يصح يعني في حق المدعي اما التصرفات في حق المقر له صحيح حتى لو لم
عدل الشهود يعمل اقراره وكذا لو اقام شاهدا واحدا لم يجز اقراره
وان لم يقم شاهدا اصلا جاز اقراره والخصم هو المقر له ۔ من الخانية
ولو ادعى محدودا في يده فانكر المدعى عليه ان يكون ذلك في يده فطلب
المدعي من القاضي ان يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى لو اقر فاذا
اقر باليد حلف على ملك المدعي فاذا اقر بذلك يأمره القاضي بترك
التعرض فان اراد المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح لا تقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة
انها في يد المدعى عليه فان لم يقم البينة انها في يد المدعى عليه واقام البينة

على الملك بعد اقرار المدعى عليه باليد فيقضي القاضي بذلك وذكر في الجامع انه لا يشترط نفاذه ما لم يعرف القاضي انها في يده او يقيم البينة انها في يده وهكذا ذكر الخصاف ساح - من المحيط في الفصل العشرين دار في ملكي رجل ادعاها رجل وذهب ليأتي بالشهود فباعها المدعى عليه من رجل او وهبها منه وسلمها اليه ثم ان المشتري او الموهوب له اودعها منه ثم تقدما الى القاضي فان كان القاضي يعلم بما صنع صاحب اليد واقر المدعي بذلك او اقام صاحب اليد بينة على اقرار المدعي بذلك تندفع الخصومة عن ذي اليد وقد مر هذا غير مرة وان لم يكن شيء من ذلك ولكن اقام صاحب اليد بينة على ما صنع لا تندفع خصومته عن صاحب اليد ثم فلو ان القاضي لم يقض للمدعي بالدار بشهادة شهوده حتى حضر الغائب وصدق صاحب اليد فيما قال يدفع الدار الى الغائب لاقرار صاحب اليد بالدار له ويجعل القاضي الغائب خصما للمدعي ولا يكلف المدعي اعادة البينة لان اقامتها على صاحب اليد صح ظاهرا فلا يبطل باقرار ذي اليد ويجعل المقر له وهو المشتري كالوكيل عن ذي اليد وقد مر من جنس هذا فيما تقدم م - من الذخيرة والعبد المحجور يؤاخذ بافعاله دون اقواله الا فيما يرجع على نفسه كالقصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف فانه يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط فان لم يقر ولكن اقيمت عليه البينة فحضرة المولى شرط عندهما وعند ابي يوسف ساح ليس بشرط من التاتارخانية وفي الخانية الوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال

عليه الاستهلاك والمودع يدعى الردّ او الهلاك ثم صالحه على شيء
جاز الصلح في قول محمد رح وابي يوسف رح الآخر واختلفوا في قول
ابي حنيفة رح والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف
رح الاول وعليه الفتوى من الفصول وذكر في التجريد ولو ادّعيا
الشراء من اثنين وارّخا ملك البائعين يعتبر سبق التاريخ
بالاجماع من تحفة الفقهاء وهكذا الجواب في كل ما لا يتكرر فيه
سبب الملك ولا يعاد ولا يصنع مرتين فهو كالنتاج وما يتكرر فيه
سبب الملك ويصنع مرتين فهو على التفصيل الذي ذكرنا من دعوى
الملك المطلق وبالسبب من التاتارخانية في كتاب ادب القاضي
وفيه ايضا اذا وقع الدعوى على الصبي التاجر فيما ورثه عن ابيه يستحلف
في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رح لا يستحلف من
الخانية رجل ادّعى على صبي ماذون مالا وانكر اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يحلف وانما يلزم المال اما بالبيّنة او بالاقرار وذكر الفقيه ابو الليث رح
انه يحلف في قول علمائنا رح وبه نأخذ و في الكبرى وبه يفتى وفي
بعض الروايات لا يحلف الصبي قالوا يجوز ان يكون المسئلة على
الاختلاف على قول ابي حنيفة رح لا يحلف وعند صاحبيه يحلف وذكر
شمس الائمة السرخسي رح انه يحلف عند الكل من الفصول
وان وقع الدعوى في العين بعد هلاكه واقام المدعى عليه بيّنة
انه كان عندي وديعة او رهنا او مضاربة او شركة على ما ذكرنا

من الوجوه لا تقبل بينة المدعى عليه لان الدعوى تقع في الدين ومحله
الذمة بخلاف العين – ومنه وذكر في الجامع واذا ادّعى على آخر
قيمة دابة او عين هلكت في يده لا تندفع الخصومة عن المدعى
عليه باقامة البينة على الايداع من جهة الغير وانما تندفع باثبات
الايداع من غيره واذا ابق العبد فادّعاه على الذي ابق من بيته
واقام المدعى عليه بينة على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب
في الموت – من الفتاوى الصغرى ادّعى عينا في يد انسان انه اشتراها
من فلان الغائب واقام البينة على الشراء ولم يقم البينة على ملك
البائع فانكر المشهود عليه انه كان ملك البائع يحتاج المدعي الى اقامة
بينة ان الملك كان للبائع فاذا اقام فشهد الشهود انه كان للبائع
يقضى به للمشتري وان لم يشهدوا على كونه ملك البائع يوم البيع
من الذخيرة ادّعى عينا في يد انسان انه اشتريته من فلان الغائب
واقام البينة على الشراء ولم يقم البينة على ملك البائع فانكر المشهود عليه
ان كان ملك البائع يحتاج المدعي الى اقامة البينة ان الملك كان للبائع
فاذا اقام فشهد الشهود انه كان للبائع يقضى به للمشتري وان لم يشهدوا
على كونه ملكا للبائع يوم البيع في اول الدعوى لشيخ الاسلام رح ادّعى عينا
في يدي انسان انه ملكه اشتراه من زيد مثلا فصدقه زيد ذلك في ذلك
وانه صاحب اليد وقال الدار داري ورثتها من ابي فاقام المدعي بينة
ان هذه الدار داري كانت لزيد فالقاضي يقبل بينته لان المدعي ادّعى

الملك لنفسه شراء من زيد ولا يتوصل اليه الا باثبات الملك لزيد فا
نصب خصما في اثبات الملك لزيد فقبلت بينته على ذلك وثبت الملك
لزيد ببينة المدعي وصارت بينة المدعي بينة زيد وقد اقر زيد
ببيع الدار من المدعي واقراره في ملك نفسه صحيح فكان للمدعي
ان يأخذ الدار من ذي اليد ✤ من الغياثية المدعى عليه اذا وكل
بطلب المدعي لا يملك عزله لما ذكرنا وهذا اذا عزله بغيبة الخصم اما
اذا كان بحضرته صح ✤ من الخلاصة رجل له دار وعليها باب
واراد ان يفتح بابا آخر اسفل من ذلك والسكة غير نافذة له ذلك
من الينابيع وان كان لرجل دار في زقاق غير نافذة ولها باب له
ان يفتح الى الزقاق عشرة ابواب بالاجماع لان له ان يهدم حائطا
ويدخل في العرصة من اي نواحي شاء ✤ من الخانية رجل له دار في سكة
غير نافذة لها باب اراد ان يفتح لها بابا آخر اسفل من بابها اختلفوا فيه
والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا آخر اعلى من بابه كان
له ذلك ✤ من الذخيرة رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح
بابا على الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لان له ان يرفع جداره
كله ويدخل داره ان شاء من اولها ومن آخرها وما قالوا بانه ليس له
حق المرور وراء باب داره فليس بصحيح الا يرى انه لو اراد ان يطين
جداره الذي وراء بابه كان له ذلك ولا يكون ذلك بدون المرور
فالحاصل ان في المسئلة اختلاف الروايات واختلاف المشائخ واختيار

شيخ الاسلام رح انه له ان يفتح بابا على الجدار سفلا من الباب الاول او اعلى منه
ويد يفتى والله اعلم * ومنها ايضا في الفصل الخامس في مسائل الطرق والزقاق واذا
باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد كان باب تلك الدار من القديم
في سكة غير نافذة فاراد المشتري ان يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه الجار
عن ذلك ينظر ان اقر اهل تلك السكة بتلك الباب فله ان يفتحه ويمر فيه لانه
قائم مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذلك من قام مقامه وان جحد اهل تلك
السكة فالقول لهم مع ايمانهم اذا لم يكن للمشتري بينة واذا احلفهم واحدا بعد
واحد ان حلف الاول ليسقط الايمان عن الباقين لان فائدة اليمين
النكول ولو نكلوا ليس له ان يفتح ويمر لان للاول ان يمنعه لما حلف انه
لا طريق له وان نكل الاول فله ان يحلف غيره ثم وثم حتى ينكل الكل فاذا
نكلوا جملة الآن له ان يفتح لانهم اقروا به * من الصغرى دار في سكة
غير نافذة بين جماعة اقتسموها واراد كل شريك ان يفتح بابا في حيزه
كان له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك * ومنه اهل
السكة ارادوا ان ينصبوا على راس سكتهم دربا ويسدوا راس السكة
ليس لهم ذلك لان هذه السكة وان كانت ملكا لاهلها ظاهرا
لكن للعامة فيها نوع حق ايضا وهو انه اذا ازدحم الناس في الطريق
كان لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام ذكره في نوادر ابن رستم *
وقال ابوحنيفة رح في سكة غير نافذة ليس لاصحابها ان يبيعوها وان
اجتمعوا على ذلك ولا يقتسمونها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه

الناس كان لهم ان يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام قال الناطفي في بيوع واقعاته هذا كله لفظ ابن رستم وقال شداد في داربين خمسة نفر باع احدهم نصيبه من الطريق فالبيع جائز وليس للمشتري ان يمر في هذا الطريق الا ان يشتري دار البائع الذي كان له الطريق من الفتاوى المنتهى طريق ثالث في داربين رجلين لا يمنعها من القسمة ويترك طريقه على عرض باب باعوا الطريق برضاء فله حصة الطريق وقال الكرخي رح لا شيئ له وما ذكر يحتمل انه كان له حق في البقعة من الظهيري البديعي وان كانت الدار في سكة غير نافذة فيه باب وقسمها اهلها على ان يفتح كل واحد منهم بابا في ذلك الزقاق في نفسه فهو جائز لان كل واحد منهم بما صنع اراد ان يمر الى الطريق وهي لهذه الدار بالتصرف في خالص ملكه وهو رفع الجدار فكان لهم ذلك من الكبرى اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة اريا يمسك دابته هناك ولكل واحد من اهل السكة ان يأخذه بنقض الاري ولا يمنعوه عن امساك الدواب على باب داره لان السكة اذا كانت غير نافذة كدار بين شريكين لكل واحد منهما ان يسكن في نصفها وليس له ان يحفر بئرا او يبني فيها واتخاذ الاري من البناء وامساك الدواب من السكنى في بلادنا لان الرسم عندنا امساك الدواب على ابواب دورهم من الفتاوى الخانية رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يحول باب الدار في اعلى السكة كان

له ذلك لانه بمنزلة حق المرور والدخول في السكة وذلك لا يزاحمه
سواء كان بابه في اعلى السكة او في اسفلها اما حقه في الماء بفتح الكوة في
اعلى النهر ولو ان من له طريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه
في اسفل السكة اختلفوا فيه قال بعضهم ليس له ذلك لانه يزداد طريقه
ومروره في السكة ✤ وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين الفصلين
وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رح ✤ من الفتاوى الصغرى رجل له
دار وعليه باب فاراد ان يفتح بابا آخر على الجدار اسفل من ذلك
الباب والباب في سكة غير نافذة له ذلك وان ابى اهل السكة
لان له ان يرفع جداره كله ويدخل داره من اولها او من آخرها
من الخانية وحد القديم ان لا يحفظ اقرانهم غير ذلك ✤ من الفصولين
وحد القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت كيف كان يجعل
اقصى الوقت الذي يحفظه الناس حد القديم ويبنى عليه الامر ✤
من المحيط في الفصل الثامن من كتاب الوديعة رجل ادعى على رجل
ان له على فلان الف درهم وان فلانا امر هذا ان يدفعها اليه
من هذه الالف الوديعة التي عنده له وجحد المودع الامر بذلك
فاقام المدعي بينة على الالف الوديعة والامر بالدفع وقضى القاضي
عليه فانه يكون ذلك قضاء على الغائب وينتصب الحاضر خصما
عن الغائب ✤ من الفصولين في الفصل الثالث وكذلك دار بين قوم ميراث
ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث من ابيه

وهو غائب واقر الورثة نصيب الغائب فيما فجاء بشهود يشهدون له على الشراء لاتقبل بينته ولو قالوا هذه الدار لنا لاحق لفلان فيها تقبل بينة المدعي * من الينابيع واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره فهذا امثلها اذا وكل بان يدعي على رجل شيئا فاقر عند القاضي ببطلان دعواه او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشيء وكان ابو يوسف رح اولا يقول لا يصح اقراره في مجلس القاضي ولا غير مجلسه وهو قول زفر رح ثم رجع وقال يصح في مجلسه وفي غير مجلسه * من شرح الطحاوي وعند ابي حنيفة ومحمد رح يصح في مجلس القاضي ولا يصح في غير مجلسه * من حاشية القدوري اعلم ان اقرار الوكيل بالخصومة يتبين احدهما ان يقر وكيل المدعى عليه بما يدعي والثاني ان يقر وكيل المدعي ببطلان دعواه مثلا اذا وكل رجلا بان يدعي على رجل شيئا فاقر عند القاضي ببطلان دعواه او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشيء * من الغوامض وان المدعى عليه متى اقر بما يجعله خصما ثم ادعى الخروج عن كونه خصما بسببه المدعى به ونحو ذلك لم تندفع الخصومة وان برهن * من الفصول واذا مات المودع مجهلا او ادعى الوارث الضياع حال حيوته لا يقبل قول الوارث المودع اذا مات مجهلا يضمن يعني اذا مات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعرف فمات لا يضمن * من الذخيرة

ان دفع الوديعة ببينة البيع سبب الضمان * من الخيانية ولو كانت
الوديعة صوفا اونحوه مما يخاف عليه الفساد وصاحبها غائب فالاولى
ان يرفع الى القاضي ليبيعه فان لم يرفع وتركت حتى فسد فلاضمان
عليه * من الفتاوى الخانية ولو لم يقم المدعي البينة بالدين واقر به
الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيب هذا الوارث
وقال الفقيه ابو الليث رح عندي لا يستوفي كل الدين من نصيب
هذا الوارث وانما يستوفي منه قدر حصته ولو ان الوارث
لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة واراد
تحليف الوارث فانه يحلف على العلم فان حلف اندفعت عنه
الخصومة وان نكل يستوفي الدين من نصيبه في ظاهر الرواية
فان اقر هذا الوارث بالدين وانكر وصول التركة اليه فان
صدقه المدعي لاخصومة بينهما وان كذبه المدعي يحلف الوارث
على البتات بالله ما وصل اليك المال من جهة مورثك فان حلف
لا شيء عليه وان نكل يؤمر بقضاء الدين * من الفصول ولو
ادعى على ميت مالا وله ورثة فله ان يحلف الورثة كلهم على
علمهم ولا يكتفي بيمين احدهم لان النيابة لا تجري في الحلف وتجري
في الاستحلاف * من الذخيرة واذا ادعى على آخر انه باع من فلان
ما يذهن من الشحم الابيض بكذا وسلم الشحم اليه وقبض الثمن تماما
وان الشحم المبيع كان مشتركا بيني وبين البائع هذا واني قد اجزت

البيع حين وصل الى حد السح فواجب عليه تسليم نصف الثمن الى
هذا الدعوى لا يصح لانه لم يذكر في الدعوى ان الشيء كان قائما
في يد المشتري وقت الاجازة ولا بد من ذكر ذلك لان بدون
قيامه لا يعمل الاجازة من الشريك ✣ من جواهر الفتاوى رجل
ادعى على آخر شيئا فقال المدعى عليه برجندين فيصل كرديم فقال كرد
يكون صلحا على ذلك المبلغ ✣ من التهذيب اقام المدعي وصاحب
اليد بينة ان الدابة المتنازع فيها نتجت في ملكه فصاحب اليد اولى
ولو وقتا فهو لمن وافقه سن الدابة فان اشكل بطل التوقيت ولو خالف
الوقتين بطلت البينتان وكذا لو اقام كل واحد البينة انها نتجت في ملك
مالكه وكذا كل شيء لا يصنع مرتين فهو كالنتاج ✣ من التفريد ولو ادعيا في
دابة انها نتجت في ملكه تقبل بينة ذي اليد اجماعا ✣ من المنافع وان
اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالنتاج فصاحب اليد
اولى لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في مثل هذا لصاحب
اليد ✣ من المشتمل الخارج وذو اليد اقاما ان الدابة ملكه نتجت
في ملكه او جز الصوف او غزل القطن وكل سبب لا يتكرر يقضى للذي
اليد وان سبق تاريخ الخارج ✣ من تحفة الفقهاء وان ارخا فانه
ينظر ان كان سن النتاج يوافق احد التاريخين فهو له وان اشكل
الامر سقط حكم التاريخ وجعل كانهما لم يذكرا التاريخ وان خالف الوقتين
ذكر في ظاهر الرواية انه لا عبرة للتاريخ وجعل كانهما لم يذكرا التاريخ

والحكم فيه ما ذكرنا من غير تاسخ ✤ وذكر الحاكم ان في رواية اللبث
سح تهاترت البينات ويبقى النتاج في يد صاحب اليد قضاء ترك
فهذا هو الاصح ✤ من الفصول وان ادعيا النتاج فانه يقضي ببينة
ذي اليد وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج والخارج ملكا مطلقا وهذا
اذا لم يؤرخا فان ارخا قضي لصاحب اليد ايضا الا انه اذا كان سن
الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج فح يقضى
للخارج وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين عامة المشائخ سح
على انها تهاترت البينات وتترك الدابة في يد صاحب اليد قضاء
ترك ✤ وفي شرح الطحاوي وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين
فيه روايتان في رواية يقضى بينهما نصفان وفي رواية تهاترت
البينتان وترك في يد ذي اليد ✤ وذكر في الهداية واذا اشكل سن
الدابة انما يقضى بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت
البينتان ✤ وذكر في موضع آخر واذا اشكل سن الدابة انما يقضى بينهما
ان كانت الدابة في يد ثالث وان كانت في يد احدهما يقضى بها للذي
اليد كذا اطلعته في موضع ثقة ✤ من خزانة الفقه في كتاب الدعوى
ولا يستحلف في الوكالة والوصاية والدين اذا لم يكن الوصي وارثا
والبكر البالغة اذا انكرت الرضاء والاذن في النكاح والولي اذا انكر
نكاحها وادعى رجل شفعة في دار فقال المشتري هي لابني الطفل ✤
من الفصول وذكر في شرح الطحاوي لو ارخا ملكا مورثهما يعتبر

سبق التاريخ في قولهم جميعا من الجانبين وان ادعى مسيل ماء في دار
رجل فشهدوا بالمسيل ذكر في الكتاب انها تقبل قال شمس الائمة
الحلواني رح هذا والطريق سواء انما تقبل اذا بينوا موضع المسيل انه
في مقدم الدار او في مؤخرها وانه لماء الوضوء او لماء المطر وذكروا
مقدار المسيل اما بدون ذلك لا تقبل الشهادة ولا تصح الدعوى ولا
يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك ولو ان ميزابا لرجل
في دار رجل فمنعه صاحب الدار عن مسيل الماء فيه كان له ان يمنعه
الا ان يشهد الشهود ان له حق تسييل الماء في هذه الدار من
هذا الميزاب وقال بعض المتأخرين ان عرف ان الميزاب قديم
وتصويب السطح اليه يترك وان شهدوا انه كان يسيل فيه الماء
لا تقبل من الذخيرة واذا كان لرجل ميزاب في دار رجل اراد رب
الدار ان يمنعه من ان يسيل فيه الماء فله منعه حتى يقيم البينة ان له
حق تسييل الماء فيه وليس لصاحب الدار ايضا ان يقطع الميزاب وهذا
لان وضع الميزاب في الاصل محتمل يحتمل ان يكون بحق بان شرط
في القسمة لهذا الرجل حق مسيل الماء في دار هذا الرجل ويحتمل ان يكون
بغير حق فبالشك لا يثبت لصاحب الميزاب حق تسييل الماء في دار
هذا الرجل ولا يثبت لصاحب الدار حق قطع الميزاب من
المغرب وصوب رأسه خفضه وصوب الاناء امالة الى اسفل
ليجري ما فيه ومنه قوله الانسان لا يجعل تصويب سطحه الى دار

الا ان يكون له ان يكون له حق التسييل اراد تسييله واخطا التسييل
الماء * من الحاوي في كتاب الدعوى وفي نوادر ابن رستم رجل
في يده مشرب ادعى آخر ان له فيه حقا فشهد شهود المدعي انه
كان يجري في هذا النهر لا تقبل هذه الشهادة حتى شهد ان له فيه
مجرى ماء او حق ثابت فان اقر المدعى عليه للمدعي انك كنت تجري
الماء فيه وانت ظالم وليس لك فيه مجرى فوصل الكلام او لم يوصل
فان قال المدعي قد اقررت انه كان في يده لكن كان غصبا عليه
البينة انه غصبه * من الخانية عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده
منذ عشرين سنة واقام الآخر البينة انه عبده وكان في يده منذ
سنة حتى اغتصبه الذي في يده فهو لمن في يده * من الفصول
العمادي دابة في يد انسان جاء آخر واخذها وقال اني اخذت
الدابة من يده لانها كانت ملكي واقام البينة على ذلك تقبل لانه
يحكم الحال انه كان هو ذا اليد لكن لما اقر اني قبضت منه فقد اقر ان
ذا اليد في الحقيقة انما هو الخارج * من الفصول ادعى على رجل مالا
او عينا فقال المدعى عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك انه
لا دعوى ولا خصومة لي عليك واثبت ذلك بالبينة تسمع وتندفع
دعواه وان كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب حادث بعد الاقرار
لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط آخرا لان
السقوط يكون بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل *

ومنه في الذخيرة ادعى على آخر مالا فاقام المدعى عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوي كلها في سنة كذا يصح هذا الدفع ✤ ومنه ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعي بينة على الابداع ثم ادعى المدعى عليه الهلاك او الرد ان قال في الجواب والانكار ليس لك علي شيء يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع لعدم الامكان من الفصول الاستروشني ولو قال مراز تو جيزي نمي بايد يكون اقرارا بفراغ ذمته من الفصول العمادي ولو قال لا خصومة لي معك يكون ابراء ولو قال تا زنده كي فلان سبب مرا بروي دعوي نيست يكون ابراء للمدعى عليه من هذا التاريخ في حيوته وبعد وفاته بسبب قبل هذا التاريخ ولو ادعى بسبب حاصل بعد البراءة يصح لانه لا يقع البراءة عنه ✤ من الذخيرة واذا اقر الرجل انه لا حق له قبل فلان يدخل تحت البراءة كل حق هو مال وما ليس بمال كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو دين وجب بدلا عما هو مال كالثمن والاجرة وما وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وارش الجناية وما هو غير مضمون كالغصب او امانة كالوديعة والعارية والاجارة وانما دخل تحت البراءة الحقوق كلها ما هو مال وما ليس بمال لان قوله لا حق لي نكرة في موضع النفي والنكرة في موضع النفي تعم وقوله قبل فلان لا يخص الامانات لان قبل كما يستعمل في الامانات يستعمل في المضمونات ايضا يقال لفلان قبل فلان اي ضمنت فلان قالوا وليس في البراءة كلمة اعم واجمع

من هذه الكلمة فانها توجب البراءة عن الامانات والمضمونات وعما هو مال وما ليس بمال وتمامه يأتي في آخر اقرار هذا الكتاب * من الخانية

ذكر في وصايا المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الا على نفسه انه قبض منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئاً وقال هو من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته

وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى ماترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه * من المحيط ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد عبد او ادعى دينا عليه او ادعى شراء شيء منه فهو خصم الا ان يقر المدعي انه محجور عليه فلا اجعل بينهما خصومة * من الصغرى المغصوب اذا استحق من يد الغاصب بالبينة لا يظهر ذلك القضاء في حق المغصوب منه حتى لو اقام البينة على المستحق تقبل فعلى هذا ينبغي ان لا يبرأ الغاصب عن الضمان * من منية المفتي ولو ادعى عينا من التركة بعد القسمة حيث لا تسمع دعواه لان حق الوارث متعلق بالصورة مع المعنى فاقدامه على القسمة اقرار منه بعدم اختصاصه بالعين وحق الغريم لم يتعلق بالصورة فافترقا * من النوازل سئل ابو بكر رح عن رجل له داران مثلا احدهما عامرة والاخرى خرابة فباع الدار الخراب وكان مصب ميزاب الدار العامرة ومسيل مائها في الدار الخراب فمنعه المشتري عن ذلك ان اراد

ان رضي المشتري بذلك ثم اراد ان يمنعه عن ذلك فالمشتري منعه عن ذلك قيل مات استثنى البائع لنفسه مسيل الماء وطرح الثلج قالوا استثناء مسيل الماء جائز وطرح الثلج لا يجوز لان المعاملة جرت في مسيل الماء ولم يجر في القاء الثلج قال الفقيه رح ان كان له ميزاب في تلك الدار ومسيل سطحه الى هذا الجانب وعرف ان ذلك قديم فمسيله على حاله وان لم يشترط وكذلك لو كان مسيل سطوحه الى دار رجل وله ميزاب قديم فليس لصاحب الدار ان يمنعه وهذا استحسان وبه جرت العادة واما اصحابنا فقد اخذوا بالقياس وقالوا ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له حق المسيل من القنية رجل اذن جاره في وضع الجذوع على حائطه او حفر سرداب تحت داره ثم باع داره فللمشتري رفع الجذوع والسرداب الا اذا شرط في البيع ترك ذلك فح لا يكون له ذلك ~~~ وفي جامع الفقيه العتابي رح ان كان طريق الخشب والسرداب في الدار الجنب لاجنبي بحق لازم ملك او اجارة فهو عيب للمشتري ان يمنعه ~~~ من الجواهر رجل له ميزاب في بستان فباع صاحب البستان بستانه فجعل المشتري البستان دارا فليس له ان يبطل حق التسييل لان حقه لا يبطل بان يجعل البستان دارا ~~~ من المنتهى ميزاب في دار رجل فمنعه ان يسيل الماء له ذلك الا اذا اقام ان له مسيلا بخلاف ما لو اختلف في النهر والماء لاحدهما وعن بعض المتأخرين

ان عرف ان الميزاب قديم ويصوب السطح اليه يترك للدلالة الحال اقام انه كان يسيل لا تقبل ✤ مسيل ماء في فناء فاراد ان يجعلها ميزابا او عكسه لا يقدر الا برضاء صاحبه كما لو طول الميزاب او عرض او يسيل ماء سطح آخر فيه ✤ من الكبرى من اراد ان يحفر بئرا في مسجد من المساجد او في محلة فان لم يكن ذلك ضررا بوجه من الوجوه وفيه نفع من كل وجه فله ذلك والفتوى على هذا ✤ من المحيط وفي نوادر ابن رستم رح للوالي ان يعطي من الطريق الجادة احدا ليبني عليه ان كان لا يضر بالمسلمين وان كان يضر فليس له ذلك ✤ من الاوزجندي وليس هذا الا للخليفة ✤ من الفصولين لصحاح رح في آخر كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات واتخذ عليه رحى او بنى في طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة سوى العبيد والصبيان فانه يقضى عليه بهدمه سواء كان يضر بالعامة او لا يضر لهم هكذا ذكروا قال محمد بن سلمة البلخي رح لا يقضى عليه بالهدم اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضر بهم فالمخاصم متعنت قالوا وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة تاترخاني في باب الشرب ✤ وفي المنتقى قال اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فاني امنعه عن ذلك وان بنى ثم اختصموا نظرت في ذلك فان كان في ذلك ضرر امرته بقلعه وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله ✤ من الخلاصة

ولو ادعى على آخر حق المرور او رقبة الطريق في دار انسان القول قول صاحب الدار ولو اقام المدعي البينة انه كان يمر في هذه الدار لم يستحق بهذا شيئاً ومن جواهر الفتاوى رجل ادعى على امرأة انها منكوحته وقالت كنت امرأته فطلقني وانقضت عدتي فتزوجت بهذا الرجل الثاني ولا بينة للمدعي فتخاصما حتى اختلعت منه بمال فهي امرأة الزوج الثاني ولا حاجة الى اعتداد وتجديد النكاح ولا صحة لهذا الخلع لان نكاح المدعي لم يصح فكيف يصح الخلع وا قدامها على الخلع وان جعل كاقرار بالنكاح دلالة فلا يصح ذلك في حق الزوج القائم لانها لو اقرت به صريحا بعد ما انكرت لم تصدق فيه ومن المحيط صبي في يدي رجل من اهل الذمة يدعي انه ابنه جاء المسلم واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة انه ابنه واقام الذمي في يديه بينة من اهل الذمة انه ابنه قضي للخارج لان ما اقام الذمي من البينة ليست بحجة في حق المسلم فصار في حق المسلم كان الذمي لم يقم فان اقام الذمي بينة من المسلمين وباقي المسئلة بحالها قضي للذمي بحكم يده عند الاستواء في الحجة ومنه صبي في يدي رجل جاء رجلان وادعى كل واحد منهما انه ابنه فاقاما على ذلك بينة قضي بينة منهما وان وقتت احدى البينتين وقتا قبل الاخرى ينظر الى سن الصبي فان كان موافقا لاحد الوقتين مخالفا لوقت الاخرى يقضى للذي كان في وقته موافقة لسن الصبي فان كان مخالفا لاحد الوقتين سقطتا

مشكلا للوقت الآخر يقضى للمشكل لانه لم يتيقن بكذب الآخر وان كان
مشكلا للوقتين نحو ان يشهد احد الفريقين انه ابن تسع سنين
والآخر ابن عشر سنين فعلى قول ابي يوسف ومحمد رح يسقط اعتبار
التاريخ ويقضي بينهما باتفاق الروايات واما على قول ابي حنيفة رح
ذكر شيخ الاسلام رح في شرحه انه يقضي بينهما وفي رواية ابي حفص
ولا يعتبر التاريخ وعلى رواية ابي سليمان رح يقضي لاسبقهما تاريخا
فعلى هذه الرواية اعتبر التاريخ وذكر شمس الائمة الحلواني رح في شرحه
واما على قول ابي حنيفة رح ذكر في عامة الروايات انه يقضي بينهما وذكر
في بعض الروايات انه يقضي لاسبقهما تاريخا قال رح والصحيح ما ذكر
في عامة الروايات واتفقت الروايات عن ابي حنيفة رح انه لا عبرة
للتاريخ في باب النتاج حتى ان الرجلين اذا ادعيا نتاج دابة في يد
آخر واقاما البينة وارخا وكان سن الدابة مشكلا يقضي بينهما
وعلى ما ذكر في رواية ابي حفص رح كما ذكره شيخ الاسلام رح وعلى
عامة الرواية كما ذكره شمس الائمة رح لا فرق بين ما ذكر في رواية
ابي سليمان كما ذكره شيخ الاسلام رح وعلى بعض الروايات كما
ذكره شمس الائمة رح وفرق ابو حنيفة رح بين النتاج وبين النسب
فاعتبر التاريخ في النسب واسقط التاريخ في النتاج وهما سويا بين
النسب والنتاج واسقطا التاريخ فيهما ✻ ومنه صبي في يد
رجل يدعي نسبه خارجان احدهما مسلم والآخر ذمي واقام كل واحد

منهما بينة من المسلمين انه ابنه قضي بالنسب من المسلم ويرجح المسلم على الذمي بحكم الاسلام والحاصل ان الترجيح في باب النسب بالاسلام او باليد فيهما امكن الترجيح باليد لا يصار الى الترجيح بحكم الاسلام وفي هذه المسئلة تعذر الترجيح بحكم اليد لانهما خارجان فرجحنا بحكم الاسلام وفيما اذا كان الصبي في يد ذمي يدعي انه ابنه ويقيم بينة من المسلمين وجاء مسلم وادعى نسبه واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة يقضى للذمي لان هناك الترجيح بحكم اليد ممكن فرجحنا اليد عند الاستواء في الحجة صبي في يد رجل ادعاه ذمي انه ابنه ولد في فراشه واقام على ذلك بينة شاهدين مسلمين وادعى عبد انه ابنه ولد على فراشه من هذه الامة قضي للذمي ولم يترجح العبد بحكم اسلامه وان كانا خارجين كما تقدم لان الترجيح بحكم الاسلام انما يكون بعد استواء البينتين في الاثبات وبينة الذمي اكثر اثباتا لانها تثبت جميع احكامه ✧ ومنه صبي في يد رجل جاءت امرأة وادعت انه ابنها فاقامت على ذلك شاهدين قضي لها بالولد وان لم تقم الامرأة فان كان صاحب اليد يدعيه لنفسه لا يقضى للمرأة المدعية قيل هذا على قول ابي حنيفة رح فاما على قولهما يقضى للمرأة المدعية بناء على ان شهادة القابلة على الولادة اذا لم تتأيد بمؤيد وتضمنت ابطال حق مستحق على الغير ليست بحجة عند ابي حنيفة رح وهنا تضمنت ابطال اليد على ذي اليد لصاحب وجودها والعدم بمنزلة هي مجرد الدعوى

من جانبها ومن جانب صاحب اليد كذلك فيقضى لصاحب اليد
وعندهما شهادة القابلة حجة بمنزلة شهادة الرجلين فيقضى بالولد لمدعية
وان كان ذو اليد لا يدعيه لنفسه وهو لقيط فليس له على اللقيط يد
مستحقة ✣ الا يرى ان للقاضي ان ينزعه من يده واذا كان للقاضي
ولاية ابطال يده من غير شهادة القابلة فمع شهادة القابلة اولى صبي في يد
امرأة ادعت امرأة اخرى انه ابنها واقامت على ذلك بينة واقامت
المرأة التي في يديها انه ابنها يقضى للتي في يديها اما على قول ابي حنيفة
رح فلان شهادة المرأة الواحدة للخارج عند دعوى ذي اليد ومجرد
دعوى الخارج سواء واما عندهما فلانهما استويا في الدعوى والحجة وترجح
ذو اليد بحكم يده ولو شهد لكل واحد منهما رجلان قضي لذي اليد ولو
شهدت لصاحب اليد امرأة واحدة وشهد للخارج رجلان قضي للخارج
اما عند ابي حنيفة رح فلان شهادة امرأة واحدة على الولادة حالة النزاع
ومجرد الدعوى سواء واما عندهما فلانه لا تعارض بين الحجتين لان شهادة
امرأة واحدة حجة على الولادة لا غير وشهادة الرجلين حجة في الولادة و
غيرها من الاحكام ✣ من الفصول وذكر في الجامع لصغير عين في يدي
رجل يقول هو ليس لي وهناك مدع يكون اقرارا بالملك للمدعي
حتى لو ادعاه لنفسه لا تقبل قال القاضي الامام ظهير الدين رح في فتاواه
وحاصله ان قول صاحب اليد هذا العين ليس لي عند وجود المنازع
اقرار بالملك للمنازع على رواية الجامع وعلى رواية الاصل ليس باقرار

بالملك له وعند عدم المنازع لا يصح نقيه حتى لو ادّعى هذه العين رجل آخر وادّعاه ذو اليد ايضا وقال هو لي صح دعوى ذي اليد لا تفاقات الروايات من فصول العمادي لكن القاضي يسأل ذا اليد أهو ملك المدعي ان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر يأمر المدعي باقامة البينة عليه ✤ من الهداية فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادة والاستحلاف لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول ويتعلق بالدعوى وجوب الحضور على هذا القضاة من آخرهم في كل عصر ووجوب الجواب اذا حضر ليفيد حضوره ولزوم احضار العين المدعى لما قلنا ✤ من الكافي اعلم ان الدعوى نوعان صحيحة وفاسدة فالصحيحة ما يتعلق بها احكامها وهو احضار الخصم ووجوب الحضور والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين اذا انكر والاثبات بالبينة ولزوم احضار المدعى ✤ والفاسدة ما لا يتعلق بها الاحكام التي بينا فان كان المدعى عينا في يد المدعى عليه كلف باحضارها ليشير اليها بالدعوى كما في الشهادة والاستحلاف من الفصول في فصل الاستحلاف يجب ان يعلم ان الاستحلاف يجري في الدعاوي الصحيحة دون الفاسدة اذا انكر المدعى عليه ويقول المدعي لا شهود لي او قال شهودي غيب او مرضى ✤ من الفصول وفي دعوى المنتقى ايضا المستحق عليه اذا اراد ان يحلف المستحق بالله ما باع ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه حُلّف كذلك ✤

من البينة وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة وضربا نحو الخشب العظيم وحجر الرحى والغنم الكثير والمكيل والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي ومؤنة النقل يكون على المدعى عليه والصحيح ان القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعى به وشهود معه فيشهدون عند القاضي ان شهود المدعي شهدوا للمدعي ثم يقضي القاضي للمدعي واذا بعث القاضي بسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد من القضاء بتلك الشهادة ✣ من الذخيرة وفي فتاوى اهل سمرقند تنازعا في شيء فاقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الآخر بينة انه في يده الساعة اقره القاضي في يد المدعي الساعة لان يد الآخر منقضية واليد المنقضية لا عبرة لها عند ابي حنيفة ومحمد رح فاذا اقام احدهما البينة انه في يده منذ شهر واقام الآخر انه في يده منذ جمعة قضي لمدعي الجمعة ✣ ومنه ايضا ادعى رجل ارضا في يدي رجل بهذه العبارة ان هذه الارض كانت في يدي وان صاحب اليد احدث يده عليها واخذها مني فانكر ذو اليد احداث اليد فاقام المدعي البينة على احداث اليد عليها واخذها منه فقضى القاضي وقصر يده عن الارض وسلمها الى هذا المدعي ثم ان الذي كانت الارض في يده ادعى ان هذه الارض ملكه وحقه وفي يد هذا الذي اخذه الآن بغير حق واقام على ذلك بينة فالقاضي يقضي بالارض ويعيدها الى يده ملكا له بهذه البينة هكذا حكي فتوى بعض مشائخ سمرقند رح

من الناس جانبه صبي في يد رجل ادّعاه حر مسلم انه ابنه من هذه الامة
وادّعاه عبد او مكاتب انه ابنه من هذه المرأة قضي للحر ولو ادّعاه عبد
انه ابنه ولد من هذه الامة وادّعاه مكاتب انه ابنه ولد من هذه
المكاتبة قضي للمكاتب ✣ من الفصولين وان اقام المدعي بينة ان العين
له منذ شهر وقد اشتراه المشتري قبل ذلك يقضى به للمدعي ولا يرجع
المشتري على بائعه بالثمن ✣ من القنية اتى بدفع صحيح وقضى القاضي
ببطلان دعوى المدعي ثم اعاد الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعى
عليه الى اعادة الدفع عنده ولا ينقض الحكم بل اذا اثبت ذلك بالبينة
من الصيرفي ولو ادّعى اول مرة انه لفلان وكل بخصومة فيه ثم اقام البينة
انه له لا تقبل ولو ادّعى الوقف اولا ثم ادّعى انه له لا تسمع كما لو ادّعى لغيره
ثم ادّعى لنفسه قال لو حرابين تذهب فقال اذهب تاخذ فلان كس دعوى
فادّعاه واقام بينة على وفق دعواه فالمدعى عليه يقول انت قلت هذه
المقالة فيكون اقرارا منك بانها ملكي قال يسمع هذا الدفع ✣ من التتارخانية
رجل كتب شهادته على صك البيع ثم ادّعى المحدود فان كان كتب شهد
بما فيه او شهد على ذلك لا تسمع دعواه وان كان كتب على اقرار البائع
انه باع تسمع دعواه ولا يكون تناقضا قال مشايخنا رح ان كتب في
الصك باع وهو ملكه وهو كتب شهد بذلك لا تسمع دعواه وان
كتب في الصك اقرار البائع انه باع بها وهو كتب شهد بذلك تسمع
دعواه ✣ من الفصولين قال اذا كتب في صك البيع شهد بذلك انما كان

اقرار بانه لا ملك له لان معنى قوله شهد بك تلك او دشبد ان يبيعها في الصك والمكتوب في الصك باع ما هو ملكه وباع بيعا صحيحا جائزا وانما يصير شاهدا على ملك البائع والبيع الصحيح ان لو كان جائزا او صحيحا من القنية كتب شهادة في صك محدود ثم صار متولي مسجد فادعاه للمسجد لا تسمع ان كان كتب في الصك ان البائع باع ملكه قال استاذنا رضي فعرفت بهذا ان اقرار الانسان بكون العين ملكا للمدعى عليه كما يمنع دعواه لنفسه يمنع دعواه لغيره * من الفصول ولو ادعاه اولا بسبب الارث ثم ادعى الشراء لا تقبل ويثبت التناقض * من العتابية ولو ادعى ميراثا ثم الشراء او الهبة قبله لا تسمع * من الذخيرة فاما اذا قال شهود المدعى عليه ان الوارث قال مات ابي والدار ليست له لانه وهبها لي في حياته وصحته او لانه باعها مني في حياته وصحته لم يكن ذلك دفعا لبينة المدعي لانه الثابت بالبينة العادلة كالثابت عيانا ولو عاينا اقرار الوارث ان اباه مات وهذه الدار ليست له لانه وهبها لي او باعها مني في حياته وصحته ثم ادعى الميراث من الاب بعد ذلك تسمع دعوى الميراث منه لان التوفيق بين الكلامين ممكن لانه يمكنه ان يقول جحد في البيع او الهبة وعجزت عن اثباته بالبينة فبقي على ملك الاب ظاهرا وصار ميراثا لي عنه ظاهرا وقد مر جنس هذا في كتاب الشهادات يوضحه ما ذكرنا ان الكلام يتم باخره فاذا وصل بقوله مات ابي والدار ليست له وقوله لانه باعها مني علمنا انه لم يرد باول الكلام نفي ملك الاب من

الاصل فيمكنه دعوى الميراث بعد ذلك بخلاف ما اذا قال ليس لي و سكت
لان ظاهر هذا الكلام يوجب نفي ملك الاب فيه من الاصل ولا يمكنه
دعوى الميراث بعد ذلك \ من الكنز ص هنا على ما في يد آخر قضي
لهما وعلى نكاح امرأة سقطا وهي لمن صدقت او سبقت بينته \ من
الفصول وان لم يكن في بيت احدهما ولا دخل بها احدهما فان وقتا فالاول
اولى لانه لا معارض له في ذلك الزمان فيقضى له في ذلك الزمان و
يلزم من ذلك بطلان نكاح الآخر وبطلان شهادتهما بعد ذلك \
من شرح المجمع فان وقتا كان العمل بالاسبق منهما تاريخا من
الغنية ولو ادعى عينا من اعيان التركة انه اشتراه من الميت او وهب
الميت له وسلمه اليه لا تسمع بعد القسمة \ من المختار ادعيا نكاح امرأة
واقام البينة فان وقتا فهي للاول والا لمن صدقته \ من الخانية وان
ارخا واحدهما اسبق فالسابق اولى على كل حال \ من الخلاصة وان
اسا وتاريخ احدهما اسبق فالسابق اولى \ ومنه ولو ادعى ان له على
ابيه الف درهم وانه مات وفي يديه تركته وطالبه بقضاء الدين ليس
عليه مات الوارث اقر لكن الدين ثبت كونه خصما بعد ذلك ان
اقام البينة يستوفي جميع الدين ولكن يستحلف المدعي ما قبض شيئا من
هذا الدين ولا ابراه وان لم يدع الوارث ذلك \ من التتارخانية
رجل ادعى على ميت حقا فخصمه الورثة او الوصي فلو قضى القاضي على
الوصي او على الورثة يكون قضاء على الكل \ من القنية ادعى على احد

من ورثة الميت دينا واثبته والتركة في يد اجنبي فللمدعي عليه بان يطالب التركة من الاجنبي * من حاشية البزدوي ان الذمة التي يثبت بها محلية الوجوب ثابتة للميت بعد لبقاء الواجبات ولهذا قلنا ان المديون اذا مات يبقى عليه الدين لان الموت لم يوضع لاسقاط الدين عن الذمة * من الفصول الدين المستغرق يمنع ملك الوارث * من الذخيرة الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين المحيط الا برضاء الغرماء حتى لو باع لا ينفذ * من عمدة الفتاوى مات وعليه ديون مستغرقة فجاء رجل وادعى دينا على الميت وليس له بينة فان اراد ان يحلف الورثة ليس له ذلك لانه لا حق لهم في التركة * من الحاوي وسئل ابو بكر رحمه الله مات وترك وارثا وعليه دين محيط بتركته قال الوارث لا يكون خصما للغرماء لانه لا يرث * وقال علي ابن احمد الوارث يكون خصما ويقوم مقام الميت في الخصومة قال الفقيه رح وبه ناخذ * في الكبرى وهو اختيار ابي الليث رح وبه يفتى * من كشف الغوامض الاصل ان الحق الثابت للحال من كل وجه لا يجوز تاخيره بحق موهوم عسى يثبت وعسى لا يثبت لان التاخير ابطال من وجه ولا يجوز ابطال الثابت بيقين لحق موهوم عسى يثبت وعسى لا يثبت من الفصول في فتاوى ابي الليث رح مديون مات واوصى الى رجل وغاب الوصي فباع بعض ورثته بعض تركته وقضى دين الميت وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي وهذا اذا

اذا كانت التركة مستغرقة بالدين وان لم يكن نفذ تصرف الوارث في حصته الا ان يكون المبيع شيئا معينا من الدار وما اشبه ذلك ﴿ من الجواهر احد الورثة باع شيئا من التركة لدين الميت وبعض الورثة غائب فانه ينفذ البيع ولو كان الثمن اكثر من الدين يعيد الزيادة الى التركة يعني البيع في الكل جائز والفاضل من الثمن عن الدين يرد الى التركة ﴿ من الكبرى وارث كبير باع شيئا من التركة او من العقار وقد بقي عليه دين ووصايا لا يرد البيع ﴿ من الفصول وذكر الديناري في فتاواه اذا باع الوارث شيئا من التركة وفيها دين مستغرق هل يجوز قال في موضع رواه ابو داود كذا وقال في موضع اذا باع باذن الغريم ثم اجاب ينفذ البيع ان قضى الدين ﴿ ومنه تركة فيها دين غير مستغرق فقسمت ثم جاء الغريم فانه يأخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين الفا والتركة ثلث آلاف قسمت بين ثلثة بنين يأخذ من كل واحد ثلث الالف وهذا اذا اخذهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم يأخذ منه جميع ما في يده ﴿ من الصغرى تركة فيها دين غير مستغرق فقسمت ثم جاء الغريم فانه يأخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الفا والتركة ثلث آلاف فقسمت بين ثلثة بنين يأخذ من كل واحد ثلث الف هذا اذا اخذهم عند القاضي جملة اما اذا ظفر باحدهم يأخذ منه جميع ما في يده ﴿ غريم الميت اذا قضى دين الميت بغير امر وصيه ان قال هذه

الالف التي لفلان على الميت على من الالف التي لفلان على الميت جاز وان
لم يقر كذلك ولكن نفى الالف عن الميت فهو شيء والالف عليه
وذكر في المنتقى رجل اثبت الدين على الميت فقال رجل عند
القاضي ان للميت علي كذا وكذا درهما فامر القاضي بالدفع الى الذي
اثبت دينه على الميت جاز ذلك لان الامر من القاضي صحيح فان دفع
القاضي ولاية قضاء دين الميت هذا اذا دفع بامر القاضي فانه
بغير امره يجوز ايضا ويسقط الدين عن مديون الميت كذا قال الامام
السرخسي رح لانه لا فائدة في دفعه الى الورثة لانهم يدفعون الى دائن
الميت او يدفع الى القاضي حتى يدفع القاضي الى غرماء الميت فيجوز
الدفع قصرا للمسافة. وفي فتاوى رشيد الدين لا يملك الدائن
اثبات الدين على الغريم الذي للميت عليه دين ولا على الموصى له ولكن
اذا اثبت على من يصح الاثبات عليه كالوصي والوارث تثبت له ولاية
الاستيفاء باعتبار انه تركة الدين اذا ثبت بالشهادة لا بد من القضاء
اذا كانت الاموال في منزل الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي الدين
او اخذ الوديعة من منزله ليرد على اصحابها حيث لا يضمن استحسانا
من الفصول لو هلكت التركة في يد احد الورثة ينظر ان كان على
الميت دين مستغرق لا يضمن شيئا لان قبضه حصل للغرماء وصار
كالوديعة. نسخة من الذخيرة لو قال هذا الحمل مني كانت دعوته
صحيحة. من اليتيمة رجل قال ان كان في بطن جاريتي غلام فهو مني

وان كانت جارية يليس مني فولدت ولداً لاقل من ستة اشهر ذكر عصام
انه تثبت نسبه منه فلما كان اوجارية الانسان لا يعلم ما في بطن
الحامل ط من المختار ولو باع جارية فولدت لاقل من ستة اشهر
فادعاه فهو ابنه وهي ام ولده ويفسخ البيع ويرد الثمن ولا تقبل دعوة المشتري
معه ط من القنية باع جارية فولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الشراء فادعاه البائع وقال علمت وقت البيع انها حبلت مني لكن بعتها
للضرورة او مخافة تصح دعوته اعتبار الحق الولد ط من الذخيرة
واذا ادعى ملكا بسبب الشرى من رجل آخر والارث عن ابيه او شهد بانها
ذلك واقام البينة على الملك المطلق لا تقبل البينة لوجهين احدهما
ان الشهود شهدوا باكثر مما ادعاه المدعي لان المدعي ادعى الملك بسبب حادث
والملوك بسبب حادث يكون حادثا ضرورة والشهود شهدوا بالملك
قديم لانهم شهدوا بالملك المطلق والملك المطلق قديم ولهذا قلنا ان
في دعوى الملك المطلق يستحق العين بزوائده المتصلة والمنفصلة جميعا
ويرجع الباعة بعضهم على البعض ولا شك ان الملك القديم اكثر من الملك
الحادث والشهود اذا شهدوا باكثر مما ادعاه المدعي لا تقبل
شهادتهم لان المدعي يصير مكذبا شهوده في بعض ما شهدوا به
وهو يمنع قبول الشهادة ط من الفصول العمادي وذكر شيخ الدين
رح ادعى عينا فقال ذو اليد انك بعت هذه العين من فلان وانا
اشتريت عنه واقام البينة تندفع دعوى المدعي وان لم يمكن له علينا

فله ان يحلف المدعي * من القنية قال سمعت شيخ الاسلام الامام
علاء الدين المروزي رح يقول يقع عندنا كثيرا ان الرجل يقر على
نفسه بمال في صك ويشهد عليه ثم يدعي ان بعض هذا المال قرض
وبعضه ربوا ونحن نفتي ان اقام على ذلك بينة تقبل وان كان مبينا
قضاء لانا نعلم انه مضطر الى هذا الاقرار * من الخلاصة من الصغرى
باع دارا وابنه البالغ حاضر ساكت ثم ادعى الابن الدار بعد ذلك
انه كان ملكه واليوم ملكه ولم يكن ملك الاب وقت البيع قال
المتأخرون من ائمة سمرقند انه لا تصح دعواه وجعل سكوته عند البيع
القبض كاقراره وافتى مشايخنا رح انه يصح الا اذا كان الابن
يتقاضيه الثمن * من القنية في كتاب الدعوى باع ارضا وسلمها
الى المشتري وتصرفها مدة زرعا وبناء وجاره ساكت ثم الآن
يدعي انها ملكه لا تسمع دعواه ان كان حاضرا وقت البيع والتسليم
ساكتا وقت تصرف المشتري قيل له فلو لم يتصرف المشتري ولكن كان
ساكتا وقت البيع قال لا تسقط دعوى الجار بهذا القدر بخلاف ما اختاره
المتأخرون فيما اذا باع وسلم وولده او زوجته حاضرة ساكتة حيث
تسقط بهذا القدر دعواهما * من الغياثية باع عقارا وابنه حاضر
وامرأته وبعض اقاربه حاضر يعلم به وتقابضا وتصرف المشتري
فيه زمانا ثم ان ذلك الحاضر عند البيع ادعى على المشتري انه ملكه ولم يكن ملك
البائع وقت البيع اتفق المتأخرون من مشايخ سمرقند رح انه لا تصح هذه

الدعوى فيجعل سكوته عند البيع كالافصاح بالاقرار بكون المبيع ملكا
للبائع قطعا للاطماع الفاسدة وسدا لباب التلبيس وافتى مشايخ
بخارا انه يصح الدعوى ولم يجعلوا السكوت كالافصاح بكونه ملكا
للبائع لكونه محتملا قال الصدر الشهيد حسام الدين رح ان كان
المفتي ينظر في المدعي ويفتي بما هو الاحوط كان الاحسن وان لم يكن
ذلك يفتي بقول مشائخنا رح ﴿ من الناتارخانية و لو شهد على الصك
وختمه و لم يتكلم فقد سلم والظاهر ان له دعوى اذا لم يكتب في الصك انه
وهو ملكه او شهد باقرار البائع ولو اخبر عن بيعه لا بلفظة الشهادة
عند القاضي او عند غيره فهل يمنع دعواه ﴿ من الحاوي وفي فتاوى
النسفي عمن باع عقارا وابنه وامرأته حاضران يعلمان به ووقع التقابض
بينهما وتصرف المشتري ومضى على ذلك مدة ثم ان الابن الحاضر
عند البيع والمرأة الحاضرة ادعى على هذا المشتري ان الذي اشتراه ملكي
ولم يكن ملك البائع وقت البيع قال اتفق مشائخنا واستاذنا رح انه
هذه الدعوى ومثلها لا يسمع وهو تلبيس محض وحضوره عند البيع
وتركه منازعته فيما يصنع اقرار منه انه ملك البائع وان لا حق له
في المبيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا
للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس ﴿ من
الظهيرية رجل باع عقارا او ابنه او امرأته او بعض اقاربه حاضر يعلمونه
فوقع التقابض بينهما وتصرف المشتري زمانا ثم ان الحاضر عند البيع

ادعى على المشترى انه ملكه ولم يكن ملك البائع وقت البيع اتفق
المشايخ المتأخرون ومن مشايخ سمرقند انه لا تصح هذه الدعوى
من الفصول رجل باع عقارا وامرأته او ولده او بعض اقاربه حاضر
فسكت ولم يقل شيئا ثم ادعى المشترى من كان حاضرا وقت البيع
ان العقار كان له ولم يكن ملك البائع وقت البيع قال اتفق مشايخنا
واستاذنا رح ان هذه الدعوى ومثلها لا تسمع وهو تلبيس محض
وحضوره عند البيع وترك منازعته فيما يصنع اقرار منه انه ملك
البائع وان لا حق له في المبيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح
بالاقرار دلالة قطعا للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس
من الي وي وفتوى مشايخ سمرقند على انه لا تسمع دعواه وجعل
سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا للاطماع الفاسدة
وسد الباب التلبيس وافتى مشايخنا بانه يصح فان ينظر المفتى فى
المدعي ويفتي بما هو الاحوط كان احسن وان لم يكن يفتي بقول
مشايخنا رح ٭ من التجنيس وفتوى مشايخ بخارا انه تسمع دعواه
ينبغي للمفتي ان ينظر في ذلك ان كان البائع والمدعي معروفا بالتلبيس
والخصومات ينبغي ان يفتى بالقول الاول وان لم يكن كذلك يفتي
بصحة الدعوى ٭ في فتاوى قاضيخان سكوت المالك اذا باع
رجل ملكه وهو حاضر ليس برضا عند ابي حنيفة رح وهو قول
ابي يوسف رح خلافا لابن ابي ليلى رح مذكور في بيوع الجامع

الاصح -أ- وفي حاشية ماذون الذخيرة بخط صدر الاسلام طاهر بن
محمود سح واذا رأى اجنبيا يبيع عينا من اعيان ماله فسكت لا يصير
ماذونا في البيع -أ- من الخاني اذا باع الرجل شيئا بحضرة امرأته او ابنه
ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انه لها اختلف المشائخ فيه قال بعضهم لا تسمع
دعواها والصحيح انها تسمع وان ادعى عقارا فلابد من ذكر البلدة التي
فيها الدار المدعاة ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة ثم يكتب حدود
الدار -أ- من القنية في كتاب الدعوى ادعى عليه انه مملوكه فقال
انا مملوك فلان الغائب فان اقام بينة تندفع عنه خصومته ولا
يقضي ببينة المدعي ثم ان حضر الغائب فلا سبيل له على العبد حتى
يقيم البينة -أ- من الفصول ادعى على عبد انه ملكي فقال العبد انا
ملك فلان فان فلانا غائب ان اقام العبد بينة على ما ادعى اندفع
دعوى المدعي -أ- من الذخيرة اما لو ادعى المدعى عليه ان الشاهد
قد غلط في الحد ورد في بعضها لا تسمع دعواه ولو اقام البينة على ذلك
لا تسمع بينته هكذا حكي فتوى شمس الائمة السرخسي وشمس
الاسلام الاوزجندي سح وهذا لان دعوى الغلط من المدعى
عليه الشاهد انما يكون بعد دعوى المدعي وجواب المدعى
عليه لان الشهادة لا تكون الا بعد دعوى المدعي وجواب المدعى
عليه والمدعى عليه حين اجاب المدعي فقد صدق ان المدعى
بهذه الحد وفصير بدعوى الخطأ بعد ذلك في الحد ومتناقضا

من الفتاوى الجبارية وقوله لا دعوى لي عليه ينصرف الى سائر
التعلقات اذا ادعى دعاوي معينة ثم صالحه واقران لا دعوى له عليه
ثم ادعى دعوى اخرى تسمع وينصرف الاقرار الى ما ادعى اولا لا غير
الا اذا اعم فقال اية دعوى كانت فح لا تسمع اية دعوى كانت ٭ من
الفصول ذكر في دعوى العدة ادعى على امرأة نكاحا فقالت من منكوحه
وي بودم لكنه غاب فاخبروني بوفاته فنشزه جست بهذا بعد انقضاء
مدة العدة فهي للمدعي ٭ من الجواهر اقر بدين مطلق لآخر ثم انكر
وقال لم يصل مال القبالة الي واراد ان يحلف المقر له ان مال القبالة
قد وقعت الي فانه لا تقبل هذه الدعوى ولا يحلف على ظاهر المذهب
لكن بعض من قضاة السلف والخلف يحلفون في هذه الصورة
ولكن لو سلم المال الى المقر له ثم يحلفه كه از انچه كرفتي چيزي بازبايدداون
وباحق نكرفتي ليكون للنفي اقرب الى الفقه ٭ من الصيرفية رجل
ادعى على آخر ان هذه الدابة ملكه قد كانت نتجت في يده واقام
البينة عليه ثم ان المدعى عليه كان قد اشتراها من فلان فاقال
البيع مع البائع قبل ان يقضي للمدعي ثم ان ذلك المدعي الان
يدعيها على ذلك البائع واقام البينة عليه بالنتاج واقام المدعى
عليه البينة على النتاج ايضا والدابة في يده قال القاضي بديع
الدين بينة الخارج اولى يعني المدعي لان البائع لما اقال البيع
مع المشتري فقد صار بمنزلة الشيء في حق الثالث فعادت اليه

يملك محدث ضرار كانه ادعى ملكا محدثا فلا تقبل بينة لهذا -:- من
المتفق من فتح الكوة في جداره -:- وانكشف له نساء جاره -:- والجار
عاجز عن استتاره -:- يؤمر بالسد بلا اختيار -:- من شرح المتفق
ولو فتح كوة الى جانب الجار بحيث يكشف له نساء جاره ولا يقدر
جاره على الستر يمنع اليوم وهذا اختيار المتأخرين للفتوى في هذا
الزمان تغليبا للفساد في اهل الزمان -:- اما الرواية من العلماء المتقدمين
بانه لا يمنع لانه متصرف في ملكه ولا يمنع لما ذكرنا وان اضر لغيرهم -:- من
التهذيب واما صاحب البناء لو فتح كوة في ساحته ونحوها لا يمنع
والفتوى على انه ان كانت الكوة للنظر والساحة في موضع النساء يمنع
من الملتقط جار اتخذ حانوتا في وسط البزازين يمنع من ذلك
وكذلك كل ضرر عام وبه افتى ابو القاسم -:- من القنية نصب
منوالا لاستخراج الابريسم من الفيلق فللجيران المنع اذا تضرروا بالدخان
ورائحة الديدان -:- من حاشية البزدوي وللجيران منع دقاق
الذهب لتضررهم بدقه -:- من الفصول دار بين رجلين اقتسما
هذه الدار وقال احدهما ابني حائطا حاجزا بيننا فليس على الاخر
اجابته وان كان احدهما يؤذي جاره ويطلع عليه في حال لا يجوز
الاطلاع كان للقاضي ان يأمرهما ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد
منهما من النفقة لحصته يفعلها القاضي على وجه المصلحة -:- من
الهداية في كتاب المكاتبة في باب موت المكاتب والثلث هي المدة

التي ثبت لابداء والاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء فلا يزاد علیها
من الكافي اي امهال المديون للقضاء فاذا اقر بدين وسأل ان يمهله
ثلثة ايام ليحضر المال او يبيع عينا في يده اجابه الى ذلك * من شرح المنار
النهاية فان المدعى عليه اذا توجه عليه الحكم فادعى الدفع ببينة حاضرة انه
يؤخر يوما او يومين او ثلثة لا يزاد عليه وجعلوا هذا التقدير من باب
التعجيل دون التاخير كذا هنا * من الخلاصة رجل ادعى على آخر عينا او
دينا فاصطلحا على ذلك وكتب الصك وفي آخره ذكر انه لم يبق لفلان قبل فلان
فلان دعوى ولا خصومة بوجه من الوجوه ان اقر بهذا لا يسمع منه عليه
دعوى اصلا وان كانت الدعوى منه الف درهم وقصد هو الصلح على الف درهم
الا اذا احدث له حادثة بعد هذا التاريخ * من جامع الفتاوى عن
الجامع الاصغر سكة غير نافذة لم يكن لواحد من اهلها ان يخرج ميزابا
او جناحا اليها او يغرس غرسا على النهر الا باذن جميع اهله ومتى اذنوا
كان ذلك منهم كالاعارة ولهم الرجوع عنه كذا افتى عبد الكريم بن محمد *
من الذخيرة ولكل صاحب الدار الانتفاع بفناء داره ما ليس لغيره من
القاء الثلج والطين والحطب وربط الدواب والعقود وبناء الدكان شرط
السلامة قالوا الجواب في القاء الطين والثلج والحطب وربط الدواب
على الاطلاق كما ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح اما في بناء الدكان والتنور
يجب ان يكون الجواب على التفصيل ان كانت نافذة فله ذلك وان كانت
غير نافذة فليس له ذلك الا باذن جميع اهل السكة هكذا ذكر في جنايات

الجامع الصغير -إ- من الفتاوى الناصري في اول كتاب البيوع اذا كان
سطحه وسطح الجار سواء وفي صعوده السطح يقع بصره في دار جاره
فللجار ان يمنعه من الصعود ما لم يتخذ سترا وان كان بصره لا يقع في
داره ولكن يقع عليهم اذا كانوا في السطح لا يمنع من ذلك قال السيد الامام
وهذا نوع استحسان ذهب اليه الفقيه ابو الليث رح والقياس ان لا يمنع
عليه -إ- من العتابي جدار بين رجلين انهدم ولاحدهما عورات لا يجبر
الآخر على بناء الحائط ولا على الاعانة قياسا واستحسن بعضهم انه يجبر وهو المختار
والماخوذ به -إ- من الحاوي وسئل ابو القاسم عن جدار انهدم ولاحدهما
فيه عورة فطلب من الآخر ان يبني وابى الآخر قال لا يجبر فان شاء احدهما
بنى في ملك نفسه قال الفقيه هذا هو القياس وقيل لا بد بناء يكون سترا
بينهما وبه ناخذ اذ زماننا زمان سوء فلا بد من حاجز بينهما بخلاف زمانهم
من التجريد وفي البئر المشترك والدولاب يجبر كل واحد على العمارة
من التهذيب وفي البئر المشترك والدولاب ونحوه يجبر الشريك على
العمارة -إ- من المنتهي وفي البئر المشترك والدولاب يجبر كل واحد -إ-
من الفصول وان كانت الطاحونة قائمة بينهما وادواتها الا انه قد خرب بعض
منها يجبر الشريك على ان يعمرها مع الشريك فان كان معسرا قيل للشريك
انفق انت ان شئت ويكون نصف ذلك دينا على شريكك -إ- من
التهذيب وان انهدم السفل لا يجبر صاحبه على البناء ويقال لصاحب العلو
ابن السفل وابن عليه العلو ثم له ان يمنع صاحب السفل عن الانتفاع حتى يرد عليه

قيمة البناء * وذكر الخصاف رح انه يرجع بما انفق وكذا الحائط المشترك
لا يجبر واحد منهما على بناء ولا على قسمته لكن لو بنى احدهما يمنع الآخر
من وضع الجذوع عليه حتى يرد عليه قيمة البناء ولو هدم احدهما او هدم صاحب
السفل البناء يجبر على البناء وفي حائط ساتر لا بناء عليه ان ظهر تعنته يفتى
بالجبر * من الكنز زائغة مستطيلة ينشعب عنها شلها غير نافذة لا يفتح
اهل الاولى فيه بابا بخلاف المستديرة * من الكافي زائغة مستطيلة تنشعب
عنها زائغة مستطيلة وهي غير نافذة فليس لاهل الزائغة الاولى ان يفتحوا
بابا من حائط دارهم في الزائغة السفلى لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور
في الزائغة السفلى بل هو لاهلها خصوصا لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها
وان كانت الزائغة مستديرة قد لزق طرفاها وهو المنعطف المدور فلمن
شركاء فله ان يفتح الباب في حائطه في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة
وهي بمنزلة ساحة مشتركة في دار ولكل منهم حق المرور في كلها * من
اصول الامام الكرخي رح ومنها ان يعتبر في الدعوى مقصود الخصمين في
المنازعة دون الظاهر ويجعل القول قول المنكر منهما والبينة بينة
المدعي * من شرح الطحاوي ثم معرفة المدعي من المدعى عليه قال
بعضهم ينظر الى المنكر منهما فايهما ما كان منكرا والآخر مدعي وقال
بعضهم كل من ادعى باطنا ليزيل به ظاهرا فهو المدعي وكل من ادعى ظاهرا
واقرار الشيء على هيئته فهو منكر * من الينابيع اختلف المشائخ رح
في المدعي والمدعى عليه قال بعضهم المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا

تركها والمدعى عليه من يجبر عليها وهو المذكور في الكتاب وقال
بعضهم المدعي كل من ادعى باطنا ليزيل به ظاهرا والمدعى عليه كل من
ادعى ظاهرا واقرار الشيء على ما هو عليه وقال بعضهم ايهما انكر
الآخر مدعي -اه- من الفصول في الفصل السابع في التناقض ادعى نكاح
امرأة انه تزوجها في غرة شهر كذا واقام على ذلك بينة واقامت المرأة
بينة انه اقر بعد هذا التاريخ بثلثة اشهر انها حرام عليه وانها لست بامرأته
اقرارا صحيحا فهذا دفع صحيح حتى يحلف ما ارادت به الطلاق فان نكل
تندفع الخصومة عن المرأة -اه- من الخانية في فصل دعوى النكاح من
كتاب الدعوى ادعت امرأة على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى
الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت البينة بخلاف البيع لان النكاح
لا يبطل بجحودها -اه- من الخلاصة في الفصل الثاني عشر من كتاب
الدعوى وفي المنتقى امرأة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر
الزوج ثم ادعى تزوجها بعد ذلك واقام البينة تقبل -اه- من
الفصول في الفصل السابع وذكر في الذخيرة انه ادعى انه اخذ دابته
بغير حق وهلكت في يده فاقام المدعى عليه بينة انه اخذها
لما انها ملكي كانت دفعا صحيحا لان حاصل دعوى المدعي في الضمان
وبينة المدعى عليه دافعة لدعواه ولو كانت الدابة قائمة فادعى
المدعي كانت في يده على نحو ما قلنا واقام الآخذ بينة
انه اخذها بحق لانه ملكه تقبل بينة الآخذ ايضا لانه يثبت بينها دفعها

ان الدابة ما ست في يد المدعي فيكون صاحب اليد في الحقيقة المدعي ويكون الآخذ غاصبا فتقبل بينته ✤ من الهداية ولو ادعى دارا فصالح على قطعة منها لم يصح الصلح لان ما قبضه من عين حقه وهو على دعواه في الباقي ✤ من السغناقي هذا الذي ذكره جواب غير ظاهر الرواية فيما ذكره في الذخيرة واما في ظاهر الرواية فانه يصح ✤ من المحيط ادعى على آخر خمسين دينارا فقال المدعى عليه في الدفع ان المدعي قد اقر انه دفع اليه العدلي لكل دينار خمسين ولكن اخذت الخط بالدانية صح الدفع وكذلك لو قال انك ابرأتني عن الدعاوي كلها سنة كذا يصح الدفع ✤ من التاتارخانية في الفصل الثالث والعشرين فيما يندفع به دعوى المدعي وما لا يندفع ✤ من القنية ادعى عليه ضيعة ارثا من جدته فلانة واقام بينة فقال ذو اليد كان لجدته ابن غائب ولم يعلم حيوته ولا موته ولم يمض بموته واقام بينة لا تسمع وهو فضولي في اثبات ملك الغير عليه ✤ لا تسمع ✤ من الفصول اذا ادعى دارا فقال المدعى عليه اني اشتريت هذه الدار من وصيك في صغرك بكذا ولم يسم الوصي او قال ان فلانا باع مني هذه الدار باطلاق القاضي في صغرك ولم يسم القاضي هل يسمع وهل يكون دفعا فيه اختلاف المشايخ سح ولو سمى القاضي جاز بالاتفاق ✤ من الاصول الغوامض وان من اقر بشيء ثم ادعى خلافه وبرهن فان تعذر التوفيق بين الاقرار

والدعوى لم تقبل ـه من كشف الغوامض الاصل ان المدعي متى اقام
البينة على ما ادعى وقد سبق منه الاقرار بخلاف ما ادعى ينظران تعذر
التوفيق بين الاقرار وبين الدعوى بان اقر مثلا ان هذا العبد لفلان
ثم ادعى الشراء من فلان سابقا على اقراره لا تقبل منه البينة لان التوفيق
بين الاقرار والدعوى متعذر لمكان التناقض لانه ادعى الملك لنفسه
في الزمان الذي اقر به لفلان كما لو قال هذا العبد لفلان ولي في الحال
ولو قال هكذا ليس لنا تحقق التناقض والمناقضة مانعة صحة الدعوى و
البينة حقوق العباد لا تقبل الا بعد دعوى صحيحة ـه من الفصول لو ادعى
الدين فاقر ثم قال رسا ليده ام ان كان كلا القولين في مجلس واحد
لا تقبل لانه تناقض وان تفرقا عن هذا المجلس ثم قال رسا ليده ام و
اقام البينة على الايفاء بعد الاقرار بانه علي تقبل لعدم التناقض وان ادعى
الايفاء قبل الاقرار لا تقبل ـه من كشف الغوامض الاصل ان الديون
تستوفى بامثالها لا باعيانها وطريق الاستيفاء بالمثل ان يصير مثل المستوفى
مضمونا على رب الدين اذا استوفاه لا على وجه الاقتضاء بدين آخر ثم
تقع المقاصة ـه اصل آخر ان الاقرار باستيفاء المال من اقرار بالدين لما قلنا لان طريق
استيفاء الدين قبض مثل الدين وهو سبب لوجوب الدين فكان الاقرار
به اقرارا بالدين ـه من الزيادات العتابية اصل الباب ان التناقض
يمنع صحة الدعوى وسعي الانسان في نقض ما اوجبه مردود واذا اختلفا
في صحة العقد ما لقول قول من يدعي الصحة وانما ذكر صحيح رجل في يده

عبد لرجل فجاء رجل وقال ان صاحب العبد امرك ببيع هذا العبد فبعه مني فصدقه او سكت وباعه او صاحب اليد باعه ابتداء من رجل ثم ادعى ان صاحب العبد لم يكن امره ببيعه او ادعى ان صاحب العبد عزله او ادعى انه حضر وجحد الامر وانكره المشتري او المشتري يدعي ذلك وانكره البائع فالقول قول من يدعي الامر والصحة لان مدعي عدم الامر مناقض ساع في نقض ما اوجبه فلا يقبل قوله ولا تقبل بينته ولا يصح استحلافه لان ذلك يترتب على دعوى صحيحة ولم توجد وكذلك اذا اقام احدهما البينة على صاحبه انه اقر ان رب العبد لم يأمره بذلك لا تقبل لما قلنا ان الدعوى لم تصح ـ ؟ ـ من كشف الغوامض الاصل ان الدعوى قبل الاقرار لا يمنع صحة الاقرار والدعوى بعد الاقرار لبعض ما دخل تحت الاقرار لا يصح ـ ؟ ـ الاصل ان المدعي متى اقام البينة على ما ادعى وقد سبق منه الاقرار بخلاف ما ادعى ينظر ان تعذر التوفيق بين الاقرار وبين الدعوى بان اقر مثلا ان هذا العبد لفلان ثم ادعى الشراء من فلان سابقا على اقراره لا تقبل منه البينة لان التوفيق بين الاقرار والدعوى متعذر لمكان التناقض لانه ادعى الملك لنفسه في الزمان الذي اقر به لفلان كانه قال هذا العبد لفلان ولي في الحال ولو قال هكذا اليس انه يتحقق التناقض والمناقضة تمنع صحة الدعوى والبينة في حقوق العباد لا تقبل الا بعد دعوى صحيحة من القنية ادعى رجل ضيعة في يده واقام بينة له فاخذ سادها

من انسان ثم ان المقضي عليه يدعي ان هذه الضيعة كانت لفلان
فباعها من رجل فاشتريتها من ذلك الرجل وان المقضي له قد كان
اقر قبل دعواه ان هذه الضيعة ملك البائع الاول واقام بينة على اقراره
فهذا الدفع في غاية الصحة وليس للقاضي ان يسأله بعد صحة الدفع عن
سبب الوقوع في ملكه لانه واقع ليس بمدفوع عليه -ايه عك-ا-
لا حاجة الى سوال القاضي من سبب الوقوع في ملكه قلت فهذا الجواب
وامثاله يدل على ان الدفع الصحيح بعد القضاء مسموع شرعا -ايه من
النصيرة و في دعوى قيمة الاعيان لا بد من بيان الاعيان لان الانسان
قد يظن عينا انه من ذوات القيم ويكون في الحقيقة مثليا -ايه من الذخيرة
والمحيط ادعى عينا في يد انسان انه ملكي وقد اقر صاحب اليد بذلك
لي فاقام المدعى عليه البينة ان المدعي استوهب هذه العين مني يكون
دفعا لدعوى المدعي لان الاستيهاب اقرار انه ليس ملك المستوهب
باتفاق الروايات وهل يكون اقرارا بملك الواهب على رواية الجا
يكون اقرارا وعلى رواية الزيادات لا يكون اقرارا فصار تقدير هذه
المسئلة كان المدعى عليه اقام بينة على اقرار المدعي انه لا ملك له في
هذا العين على الروايات كلها وعلى اقراره ان هذا العين ملك
الواهب على رواية الجامع وكذلك على هذا اذا اقام المدعى عليه
بينة على ان المدعي استامه منه او قال بالفارسية خريده خواست اين
عين را از من فهذا دفع الدعوى والاقدام على الاستيام وعلى الشراء اقرار

ثم ليس ملك له فيه باتفاق الروايات وهل يكون اقرارا بالملك للبائع على الروايتين ايضا وكذلك الاقدام على الاجارة او على المزارعة على
هذا [illegible] من الزيادات العتابية اصل الباب ان اقرار الانسان صحيح
على نفسه دون غيره وسعيه في نقض ما اوجبه مردود وكذا لو ادعى رجل
رجل عليه دينا فقال رجل ان فلانا وكلني بقبض ماله عليك من الديون
فصدقه الغريم يؤمر بتسليم المال اليه لانه اقرار له بحق قبض مال نفسه لانه
انما يقضي الدين من نفسه فيصح فلو ان الغريم حين دفع المال الى الوكيل
ثم ادعى انك لست بوكيل يريد ان يسترد المال من يده واراد ان يستحلفه
على الوكالة واقام البينة على اقراره ان الطالب ما وكله او اقام البينة
على ان الطالب حضر وجحد وكالته لا تقبل ذلك لان كل ذلك يبتني
على دعوى صحيحة ولم يوجد لكونه ساعيا في نقض ما اوجبه للغائب قوم
ورثوا دارا من ابيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم ان اباه كان
تصدق بطائفة منها معلومة عليه او ادعى ذلك لابن له صغير وقال
مات ابي فورثتها منه واقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته
مردودة الاصل في جنس هذه المسائل ان اقدام العاقد على عقد اقرار
منه لصحة ذلك العقد لانه انما اقدم عليه التزام موجبه وانما يلزم موجب
العقد اذا صح هذا العقد فاذا ادعى فساده وبطلانه بعد ذلك يصير مناقضا
لتناقض لا قول له اذا ثبت هذا فنقول دعوى طائفة منها معلوم من
بعض الورثة دعوى بطلان القسمة لانه ليس لهم قسمة مال الغير ولو

اذ بصحتها حال ما اقدم عليها تحقق المناقصة -اه- من القنية -اه- فيمن
باع محدودا بالعشرة وكتب الصك واشهد على نفسه بقبض الثمن
ثم ادعى على المشتري انه اقر انه بقي عليه نصف الثمن واقام بينة تسمع
وقال استاذنا رح وان كان ما ذكره شيخ الاسلام رح يصلح جهالة لكن
الوجه الصحيح انه وان كان مناقضا الا انه لما ادعى اقرار المشتري بذلك
فقد ادعى تصديق الخصم فيه واثبته بالبينة والثابت بالبينة كالثابت
عيانا ولو عاينا اقرار المشتري ببقاء شيء من الثمن تسمع دعوى البائع
ولا يكون التناقض مانعا وقد نص في -اه- ط -اه- باب التناقض
يرتفع بتصديق الخصم قلت وعلى هذا لا يلزم ما اذا ادعى ببقاء شيء
من الثمن حيث لا تسمع لعدم التصديق -اه- من الفصول التناقض
كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره هذا اذا وجد منه ما يكون
اقرارا بانه ملك الغير -اه- من السراجية المدعى عليه اذا اقام البينة
ان هذا المدعي شهد بهذا الملك لفلان تندفع عنه الخصومة -اه- من
الفصول في الفصل السابع منه في التناقض في الدعاوي ادعى دارا
لنفسه ثم ادعى انها لفلان وقفها عليه تسمع كما لو ادعى لنفسه ثم ادعاها
لغيره بالوكالة ولو ادعى الوقف اولا ثم ادعى انها له لا تسمع كما لو
ادعى لغيره ثم ادعاها لنفسه -اه- من الحاشية وذكر في النوازل عن
محمد رح اذا قال لامرأته هذا البيت وما اغلق عليه بابه هي لها
وفي البيت متاع فلها البيت والمتاع ولو اقر لابنه في صحته جميع ما في

منزله من الفراش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وله بالرساتيق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد فاقراره انما يقع على ما في منزله الذي هو ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائجه ويأتون في منزله فكذلك داخل في اقراره ولو قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي غير ما علي من الثياب ثم مات فادعى ابنه ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم رح هنا حكم وفتوى فالحكم اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء بها بما كان في الدار يوم الاقرار وفي الفتوى اذا علمت المرأة ان الزوج كان صادقا في اقراره وان جميع ذلك كان لها ببيع او هبة او ما اشبه ذلك فهي في سعة من ان يمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن ملكا لها لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسيأتي مثل هذا في كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى ✤ ومنه ايضا عين في يد رجل اقر انه لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب من اسباب الملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له وان اراد المقر بهذا الاقرار تمليكا مبتدأ فلا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك رجل قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المرأة سبب من اسباب الملك من بيع او هبة كان لها ذلك والا بنفس الاقرار لا يملك ✤ من

الخلاصة رجل ادعى على آخر ستة دنانير فادعى المدعى عليه انه ابرأه عن الدعوى واقام البينة فادعى المدعي ثانية انه اقر لي بستة دنانير صح دفع الدفع ان لم يذكر المدعى عليه في الدعوى الابراء التصديق او القبول ــ من الخلاصة رجل باع ارضا ثم قال اني كنت وقفتها او قال هو وقف علي لا يصح هذا الدعوى وليس له ان يحلف اما لو اقام البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق الامة من غير دعوى تقبل كذا هنا وان لم يصح الدعوى هو المختار ــ من الفصولين الشهادة على الوقف هل تقبل بدون الدعوى اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم لا تقبل وقال بعضهم تقبل وهو اختيار الفقيه ابي جعفر رح لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا تشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة ــ من الزيادات العتابية اصل الباب ان اقرار الانسان على غيره لا يصح وذلك بان يتضمن اقراره بطلان حق الغير بحيث يضاف بطلان حق الغير الى اقراره ــ ومنه مجهولة النسب اذا اقرت بالرق لانسان ولها زوج واولاد من الزوج لا يصدق في حق بطلان النكاح وحرية الاولاد الذين عرف علوقهم قبل الاقرار لانه اقرار على الغير ــ من الحاوي ولو اعتق عبدا ثم اقر المولى بالرق على نفسه لفلان وصدقه المولى فالعتق ماض ــ وذكر في الجامع اذا اقام عبد البينة على الذي في يده ميراث فلانا اعتقه وهو يملكه واقام الذي

في يديه البينة ان فلانا الغائب او دعه عنده فانه يقضى بالعتق فان
قدم فلان الغائب واقام البينة انه عبده لا تقبل بينته والعتق اولى
من التفريد ثم اذا رجع عما اقر يصح في حقوق الله تعالى دون حقوق
الناس ✻ من تحفة الفقهاء واما حقوق العباد فانواع منها القصاص
والدية ومنها الطلاق والعتاق وحق الشفعة ونحو ذلك ✻ من
الذخيرة واذا اجتمع الرهن والهبة والصدقة فالرهن اولى استحسانا
يتعلق به الضمان فكان قبضه مضمونا وقبض الهبة او الصدقة ليس
بمضمون ✻ من القنية ✻ عت ✻ سألت من زوجها الطلاق
بشرط ابرائها اياه ثم ادعت انه كان طلقها ثلثا لا يسمع ولا تقبل بينتها
بذلك ولو قالت ما علمت وقوع الثلث لم يصدق قال استادنا رح
وفيها نظر من حيث المعنى لانه وان كان تناقضا لكن في امر يجرى فيه
الخفاء ومن حيث الرواية ايضا فقد ذكر في ✻ ط ✻ عن ابي يوسف
رح رجل مات فقاسمت امرأته وولده الميراث وهم كبار واقروا انها
زوجة الميت ثم اقاموا البينة ان زوجها طلقها ثلثا في صحته فانهم يرجعون
عليها بما اخذت من الميراث وكذلك قال ابو حنيفة رح وابو يوسف رح
في امرأة اختلعت من زوجها بمال ثم اقامت بينة انه كان طلقها ثلثا قبل
الخلع وكذا الامة والمكاتبة والعبد والمزوج والزوجة فانهم يرجعون
على الاخذ بناء على ما مر من المعنى ✻ من التاتارخانية والفتاوى
العتابيه ولو ادعى على امرأة نكاحا وقد تزوجت هي بزوج يحلف هذا

الزوج بالله لم نعلم ان هذه امرأة المدعي فان فان حلف انقطعت الخصومة وان نكل يحلف المرأة على البتات فان حلفت انقطعت وان نكلت يقضى للمدعي ❊

كتاب الاقرار

من الكنز الاقرار ليس بسبب للملك ❊ منه هو اخبار عن ثبوت حق الغير على نفسه ❊ من شرحه في تخصيص الاخبار اشارة الى انه ليس باثبات حق ابتداء لانه يعتمد سبق المخبر عنه ❊ من الخلاصة اعلم ان الاقرار هو اخبار عن ثبوت الحق وانه ملزم لو فوعه دلالة من الكافي فالاقرار اخبار عن ثبوت حق الغير على نفسه وليس باثبات الحق وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء الا يرى انه لا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه والانشاء يصح مع الاكراه ولهذا قالوا لو اقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له اذا اخذه عن كره منه فيما بينه وبين ربه الا ان يسلمه لطيب من نفسه فيكون تمليكا مبتدأ ❊ من الذخيرة والمحيط وحكمه شرعا ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء لانه اخبار عن ماض وحكم الاخبار عن امر ماض ظهوره المخبر به لا ثبوته ابتداء من النهاية واما حكمه فلزوم ما اقر به على المقر واما علته فاظهار المخبر به لغيره لا التمليك به ابتداء ❊ من شرح الوقاية لما كان حكم الاقرار الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر ايضا ولا يصح الاقرار بطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان

طلاق المكره وعتاقه واقعان عندنا كما مر من التوضيح واما الاخبار فالكره
يبطله سواء فيما يحتمل الفسخ او لا لانه يعتمد صحة المخبر به الا يرى ان الاقرار
بالطلاق والعتق مكرها باطل لكذا احاز لا بد من التحقيق فثبت الفرق
بين الاقرار والانشاء في هذه التصرفات مع التلجية كما ثبت مع الاكراه
من الجمع اذا اقر حر عاقل بالغ بمعلوم بحق لزمه مطلقا وبين المجهول ان
امتنع اجبر عليه من شرحه وقوله مطلقا يعني معلوما كان المقر به او مجهولا
بعد ان يكون المقر له معلوما ولكن لك مجهولا بعد ان يكون المقر له
معلوما ولذلك زاد قوله المعلوم لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان
الحق قد يلزم مجهولا كما اذا اتلف مالا وهو يجهل قيمته او جرح جراحة لا يعلم
ارشها او عليه بقية حساب لا يعلم كميتها والاقرار اخبار بثبوت الحق
فيصح مطلقا بخلاف جهالة المقر له لان المستحق لا يجوز ان يكون مجهولا
لعدم صلاحيته للاستحقاق وبين المجهول لان الجهالة في المقر له حاصلة
من جهته فيجب رفعها عليه فان امتنع من البيان اجبره الحاكم عليه
لانه لزمه الخروج عما لزمه وذلك بتصحيح اقراره بالبيان فيجبر عليه
من التجريد الاقرار بالمجهول يصح ويؤمر بالبيان والاقرار للمجهول لا يصح
من الكافي فاذا بين شيئا ان بين ما هو مال متقوم وصدقه المقر له فيما
بين ولم يدع عليه زيادة كان على المقر تسليم ما بين فقط وان صدقه
فيما بين وادعى عليه الزيادة لزمه التسليم ما بين لوجود الاقرار والتصديق
فيه والقول في الزيادة قول المقر مع حلفه لانه ينكر الزيادة [illegible] البينة

والحاصل ان كل تصرف لايشترط لصحته وتحققه اعلام ماصادف في ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة صحيح وذلك كالغصب والوديعة وما اشبههما فان الجهالة لايمنع صحة الغصب والوديعة وتحققهما فان من غصب من رجل مالا مجهولا في كيس فانه يصح الوديعة والغصب ويثبت حكمها -|- من المستصفى اقر بمجهول قدرا او صفة جاز وللمجهول لا بد البيان في المجهول اصلا او وصفا اليه ادعى زيادة حلفه او اقام البينة بثوب او شاة او بقر فواحد منها والبيان اليه انه صحيح او معيب كذا في قيمته ان هلك مات فالى ورثته -|- من شرح الطحاوي الاصل فيه ان جهالة المقر له يمنع صحة الاقرار نحو ان يقول لزيد على الف درهم فلا يصح الاقرار لان زيدا في الدنيا كثيرا الا ان يعين احدا وكذلك جهالة المقر يمنع صحة الاقرار ايضا نحو ان يقول لرجل لك على الف درهم لان المقضي عليه مجهول وجهالة المقر به لايمنع صحة الاقرار والبيان في ذلك الى المقر له انه هو المجبر فاليه بيانه -|- من الذخيرة اذا قال الرجل جميع ما في يدي من قليل او كثير من عبد او غيره لفلان فهذا الاقرار صحيح لانه عام وليس بمجهول -|- من الخانية رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لايصح اقراره وكذا لو قال ابرأت جميع غرمائي لايصح الا ان يقول قبيلة فلان وهم يحصون فح صح اقراره وابراؤه -|- من الذخيره من كتاب الاقرار في الفصل الاول ثم في كل موضع بطل اقرار المقر بتكذيب المقر له ثم اعاد

المقر اقراره بان قال بل لك علي الف درهم فقال المقر له احلفتني ليلة بلك بها وهذا استحسان وفي القياس انه لا يأخذه بها وجه القياس ان الرد قد ارتد فالثاني لان قولك مالك علي شيء رد لاقراره وانه قائم حالة الا وجه الاستحسان ان الاقرار الثاني من المقر ولو رد المقر له الاقرار الاول لان صدق المقر في ذلك فقد تصادقا على انه رد المقر له كان باطلاً فبطل الرد وعاد الاقرار الاول كما لو تقايلا البيع ثم تفاسخا الاقالة فانه يرتفع الاقالة يعود حكم البيع كذا هنا ولو اقر رجل بالبيع من رجل وجحد المشتري وافقه المقر في الجحود ايضا ثم ان المقر له ادعى الشراء لا يثبت الشراء ان اقام المشتري بينة على ذلك ولو صدقه البائع على الشراء يثبت الشراء وفيه نوع اشكال لان البيع ينفسخ بجحود المتبايعين وقد جحد المتبايعان البيع هنا والعقد متى انفسخ لا يعود الا بالتجديد وقد انتفت الشراء بدون التجديد ولكن الطريق في ذلك ان جحودهما البيع يرتفع بضده وهو الاقرار بالبيع والفسخ انما يثبت بسبب الجحود فاذا ارتفع الجحود يرتفع الفسخ الثابت بسببه ومتى ارتفع الفسخ يعود البيع فهذا كما قلنا فيما اذا تقايلا البيع ثم تفاسخا الاقالة بعد ذلك فانه يعود البيع وان لم يجدد البيع كذا هنا *** من التاتارخانية اذا قال الرجل وجدت في كتابي ان لفلان علي الف درهم او وجدت في ذكري او في حسابي وبخطي او قال كتبت بيدي ان لفلان علي كذا فهذا كله باطل *** من الخانية ولو قال كتبت في صحيفة حسابي لفلان علي الف درهم ثم اقر

انه كتبت واكر المال واشهد الشهود عليه انه كتب وهو يكر المال ذكر في

الكتاب انه لا يلزمه شيئ ولو قال لفلان علي الف درهم لحسابي

او كتابي وقال اردت به تلك الحبر الباطل منه المال في القضاء من

السعاقي اداقال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته منه

ولم اقبضه ان قال ذلك موصولا باقراره لم يصدق في قول ابي حنيفة رح

وقالا يصدق اذا كان موصولا ولا يصدق اذا كان موصولا ثم رجع

ابو يوسف رح عن حرف منه فقال اذا كان مفصولا يسأل المقرله

عن المال اهو من ثمن المبيع ام لا فان قال من ثمن المبيع فالقول

قول المقر اني لم اقبضه وان قال من جهة اخرى سوى البيع فالقول

قول المقر له في الحقيقة ليس برجوع ولكنه تفصيل لما اجمله في الابتداء

وهو قول محمد رح اه من الخانية ولو قال لفلان علي الف درهم ولم

يبين السبب ثم قال هي زيوف او نبهرجة قال الفقيه ابو جعفر رح لم يذكرها

في الاصل واختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم هو على الاختلاف الذي

ذكرنا فيما اذا بين السبب وقال بعضهم هنا يصدق في دعوى الزيافة

اجماعا اه من الذخيرة ولهذا قلنا من اقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه

كاذب في اقراره فانه لا يحل له فيما بينه وبين الله تعالى الا ان يسلمه

بطيب من نفسه فيكون تمليكا منه اذ على سبيل الهبة فما لا يحل له اذا

اخذه على كره فيما بينه وبين الله تعالى اذا علم انه كاذب في اقراره اه

من التاسحانية اذا قال مرا بفلان ده درم داد بی بت قال لا يلزمه شيئ

لم يقل هو علي او في ماقبلي او في ذمتي او هو دين واجب او حق لازم

من الكافي وقال الشيخ الامام الاجل نجم الائمة النسفي قال رجل مر ابقلان ده

ده درم داد ليست لا يلزمه شيء بهذا الكلام ما لم يقل علي او في ذمتي

قال رض وينبغي ان يكون هذا اقرار لانه كان اسرف من كشف

الغوامض في كتاب البيوع واصل آخر كل اقرار حصل في ضمن البيع اذا بطل

البيع يبطل ذلك الاقرار لان بطلان المتضمن يوجب بطلان المتضمن

من الخلاصة ولو قال مرا از تو چيزي مي آيد فهذا اقرار بفراغ ذمته وكذا

لو قال مرا از فلان چيزي خواستني نيست وكذا لو قال لوكيل ترا از فلان چيزي مي آيد

قال لا من الذخيرة اذا قال لغيره اقض الالف الدراهم التي لي

عليك فقال نعم او قال غدا اعطيكها او قال ساعطيكها او قال سوف

اعطيكها ما ذلك كله اقرار هكذا ذكر في الاصل من كشف الغوامض

لان اقرار الانسان على نفسه صحيح وعلى غيره باطل وانما

يكون اقرارا على نفسه اذا صار الاقرار مقصورا عليه فاما اذا

تضمن اقرارا لغيره بابطال حق عليه ضررا مضافا الى الاقرار يكون

اقرارا على الغير من الفتاوى الخانية اقرار المطلقة انها ما ثبتت قال

كذبته في الاستئذان او قالت لا ادري تحتسب العدة من وقت الاقرار

لان اقرارها في هذا بين الوجهين جعل انشاء الطلاق للحال وانه قد

قال محمد رح تحتسب العدة من وقت الطلاق والمختار للمشايخ انها

من وقت الاقرار ايضا لانها طلق وكتمه تحتسب العدة من وقت الاقرار

شاجر الله - من الهداية ومما يكتب في الصكوك ان ابتدأها

من وقت الاقرار نفيا للتهمة المواضعة - من التتارخانية وسئل

ابو بكر فيمن قال فلان چیز بنام فرزند كردم تكلموا فيه انه هل هو تمليك ،

والظاهر انه ليس بتمليك فاما قوله اين زمين ويرا كردم تمليك - من

كشف الغوامض اصل آخر ان اقرار الانسان على نفسه لا يتوقف

على تصديق غيره وعلى غيره يتوقف - من الكنز اذا اقر حر مكلف

بحق صح ولو مجهولا كشيء وحق ويجبر على بيانه ويبين ما له قيمة والقول

للمقر مع يمينه - من المحيط ولو قال له عندي الف فان ابا حنيفة

رح قال هو اقرار بالوديعة لان كلمة عند في المتعارف تستعمل في الامانة

فصارت الوديعة مذكورة عرفا لانه قال له عندي الف درهم وديعة

وان ادعى المقر له انها قرض لم يصدق لما ذكرنا ان الوديعة مذكورة

عرفا - من التهذيب ولو قال عندي او معي فهو وديعة وفي

عندي دين الا اذا فسر موصولا محصورا فهو شركة والا دين -

من الذخيرة وفي الفتاوى وسئل الفقيه ابو بكر رح عن المديون

اذا بعث بالدين على يدي رجل فجاء به الى الطالب واخبره بذلك

فرضي به وقال للذي جاء بالمال اشتر لي بها شيئا فذهب واشترى

ببعضه شيئا وهلك الباقي قال قد قيل انه يهلك من مال المطلوب

وقيل انه يهلك من مال الطالب قال رضي وهو الصحيح وعليه الفتوى لانه

لما امره بشراء شيء به فكأنه قبضه وهو الصحيح من العلة ان تعالى

الرضاء بقبضه في الانتهاء بمنزلة الاذن بالقبض في الابتداء وهذه العلة
تشير الى ان الاجازة تلحق الافعال وهو الصحيح والله اعلم ✻ رجل له على رجل
الف درهم فاتاه رجل وقال اقبض مال فلان عليك فانه يستحيي فقبض وما وكّلني
بقبضه فدفع الغريم الالف التي لفلان عليه مع علمه انه ليس بوكيل في
القبض في المال في يد المدفوع اليه بمنزلة الوديعة من الدافع
ان اراد قبضه فيه قبل ان يقدم الغائب فله ذلك وان ضاع من
المدفوع اليه كان من مال الدافع ولم يكن على القابض في ذلك
ضمان وكتب في شرح الزيادات فيمن قال لغيره لفلان عليّ كذا
وكذا من المال فاقبضه مني لعله هو يستحيي فقبضه فقبضه منه ثم اراد
الدافع استرداد ذلك منه ليس له ذلك قال في المنتقى ان قدم
الطالب قبل ان يضيع المال من يد القابض فاجاز الطالب القبض
بالمال ساعة اجاز الطالب ولا يحتاج القابض الى ان يقبض المال
للطالب بعد اجازته ذلك فصاحب يد او صار كانه كان وكيلا
يوم قبض المال للطالب ✻ من الحاوي وفي الفتاوى سئل عن
ابي بكر رح عن مطلوب بعث الدين على يدي وكيل الى الطالب
ورضي به وقال للذي في يده المال اشتر لي شيئا فذهب واشترى
ببعضه شيئا وهلك الباقي قيل هلك من مال المطلوب وقيل
من مال الطالب وهو الصحيح لان الامر بالشراء بمنزلة القبض ✻
من عمدة الفتاوى من المحيط وفي جامع الاصغر اذا قال الرجل لم
فتلت

ندما فقال كذا كان مكتوبا في اللوح المحفوظ او قال قلت عندي
وعند ان الشطات اقرار بالشك ويلزمه المدعي ما له ان لم يقر
بالشك ولو قال لغيره اقض الالف الذي لي عليك فقال الغرام رسل
غدا امهلني يتاله فهذا اقرار - اه من المحيط وفي فتاوى النسفي اذا
قال لرجل ابن ده درم دادني است قال لا يلزمه شيء ما لم يقل هو علي
او في رقبتي او في ذمتي او هو دين واجب او حق لازم اذ ليس
في هذا اللفظ ما يدل على الوجوب ادعى على آخر عشرة دراهم فقال
المدعى عليه از ان جمله پنج درم دادني است فهذا اقرار بالعشرة
ولو قال پنج درم باقي دادني است لا يكون اقرارا بالعشرة - اه وعند
رجل اقر انه قبض من فلان الف درهم كانت لي عليه فقال فلان
قد قبضت مني هذه الالف ولم يك لك علي شيء وكذا لو قال
اقر انه قبض من فلان كانت عنده وديعة لي وقال المقر له المأخوذ
مالي قبضته مني فانه يؤمر المقر برد المال على المقر له - اه من السغناقي
اذا اقر الرجل انه اقتضى من رجل الف درهم كانت له عليه وقبضها
فقال فلان اخذت مني هذا المال ولم يك لك علي شيء فرده
علي فانه يجبر على ان يرد المال بعد ان يحلف انه ما كان له عليه
شيء وروي عن ابي ليلى رح انه لا شيء على المقر ووجهه ان
ما اقر بشيء على نفسه لغيره انما اقر وصول حقه اليه ولم يثبت
ملزم اياه شيئا ولكنا قلنا الاقتضاء عبارة عن قبض مال مضمون

دين لان المقتضي يستوفي من مال المديون مثل ما عليه فيصير مقاصة
بدينه والقبض المضمون من ملك الغير سبب لوجوب الضمان عليه
وقد اقر ثم ادعى لنفسه دينا على صاحبه ولا يثبت الدين له على صاحبه
بدعواه لكن يتوجه اليمين فاذا حلف لزمه رد المقبوض ✤ ومنه
نشر هذه المسائل على ثلثة انواع ففي نوع منها كان القول قول
المقر له بالاجماع وهو مسئلة الوديعة والاقراض والاقتضاء ✤
منه اذا قال اخذت منها منك وديعة وقال الآخر لا بل قرضا يكون القول
للمقر له وكذلك لو قال قبضت منك الف درهم فلا هبتها وقال المقر له
ما وهبتها لك فالقول قول المقر له فيؤمر المقر برد ما قبض على المقر له
كذلك لو قال قبضتها بوكالة فلان وقد كانت لفلان عليك او قال
وهبتها لفلان فامرني بقبضها له ودفعتها اليه فالمقر ضامن في
المسائل كلها ✤ من الفتاوى النسفية المريض مرض الموت لا يملك
ايثار بعض الغرماء على البعض ✤ من التتارخاني لو قضى بعض
غرماء الصحة دينه ثم مات لم يسلم المقبوض القابض بل يكون
للكل بين الغرماء بالحصص عندنا وقال الشافعي المقبوض سالم
للقابض ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون
بعض لان في ايثار البعض ابطال حق الباقين ✤ من الجواهر
اذا اقر المريض لامرأته بدين مهر يصح اقراره الى مهر مثلها وان
كان اقرارا للوارث ذكر في الجامع الكبير لان هذا دين لا تهمة

فيه فلا يمنع صحة الاقرار للوارث ✲ من الخانية مريض اقر لامرأة
بدين المهر صح اقراره الى مهر المثل وان اقر لها بمهر الف درهم
ثم قامت البينة بعد موت المرأة وهبت المهر من زوجها في
حال حيوته صحيحة قالوا لا تقبل البينة على الهبة اذا كان اقرار
الزوج لها بالمهر في مرضه ثابتا ✲ من السراجية اقرار المريض لوارثه
باطل الا ان يصدقه الورثة ✲ من الكافي ولا يجوز اقرار المريض
لوارثه بدين او عين الا ان يصدقه فيه بقية الورثة عندنا وقال
الشافعي رح يجوز اعتبارا بحال الصحة ✲ من الناصحي ولو قال
ترا بر من چندين درم است اي دت من الوثر فيصح اقراره ولا يصدق
فيما عين ✲ من الجواهر اين خانه فلان راست فهو اقرار ✲ من التتمة
لو قال رجل لآخر اعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فهذا اقرار بالثوب و
العبد وكذلك اذا قال افتح باب داري هذه او جصص داري او
اسرج دابتي او اعطني لجام بغلي فقال نعم فهذا كله اقرار ✲ من ال
في كتاب ادب القاضي وذكر شمس الائمة السرخسي رح في شرح
كتاب الاقرار ان الصبي المأذون لا يستحلف لان النكول عنده
وهو لا يملك البذل واما على قول ابي يوسف ومحمد رح يستحلف
عندهما النكول اقرار وهو يملك الاقرار ✲ من القنية وفي
الصغرى والمحيط لو اقر لوارث ثم مات فقال المقر له اقر بالصحة
الورثة في مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له و

ان يقيم بينة وان اراد استحلافهم له ذلك ※ من الجواهر وقال

نجم الدين البزدوي في كتبه وشرحه مطلقا لان البينة بينة

ببين على الصحة والطواعية وكذلك في شهود الاقرار انه في الصحة

او المرض شهود الصحة اولى وبهذا اخذته وعلى هذا افتيت غير

مرة في كرمان وسجستان ※ من فتاوى قاضي ظهير الدين

رجل سجل اقراره لرجل بشيء ثم مات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة

فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في

المرض كان القول قول من يدعي الاقرار في المرض وان اقاما

جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد

استحلاف الورثة كان له ذلك فصول عمادي ※ من المحيط

واذا اقر لرجل انه لاحق له قبل فلان دخل تحت البراءة كل حق هو مال

وما ليس بمال كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو

دين وجب بدلا عما هو مال كالثمن والاجرة وما وجب بدلا عما

ليس بمال كالمهر وارش الجناية وما هو غير مضمون كالغصب او

امانة كالوديعة والعارية والاجارة وانما دخل تحت البراءة الحقوق

كلها ما هو مال وما ليس بمال لان قوله لاحق لي نكرة في النفي يعم قوله

قبل فلان لا يختص الامانات لان قبل كما يستعمل في الامانات يستعمل

في المضمونات ايضا يقال فلان قبيل فلان اي ضمين فلان قالوا ليس

في البراءة كلمة اعم واجمع من هذه الكلمة فانها توجب البراءة عن

الامانات والمضمونات وعما هو مال وما ليس بمال وهذا بخلاف
ما لو قال لا حق لي على فلان فانه يتناول المضمون ولا يتناول الامانة
لان على لا تستعمل الا في المضمونات بخلاف قوله قبل فلان وبخلاف
ما لو قال لا حق لي عند فلان فانه يتناول الامانات ولا يتناول
المضمونات لان عند يستعمل في الامانات دون المضمونات بخلاف
قوله قبل فلان وعلى هذا لو قال فلان برئ مما لي قبله دخل تحت
البراءة المضمون والامانة ولو قال فلان برئ مما لي عليه دخل تحت
البراءة المضمون دون الامانة ولو قال هو برئ مما لي عنده
فهو برئ عن كل شيء اصله امانة ولا يبرأ عن المضمون فان
قيل اليس ان البراءة عن الاعيان باطلة حتى ان من قال لغيره
ابرأتك عن هذه العين كان ذلك باطلا والابراء هنا حصل
عن العين قلنا الابراء عن الاعيان بطريق الاسقاط باطل لان
العين لا تقبل الاسقاط فاما ثبوت البراءة عن العين برد العين
على صاحبه او بالنفي عن الاصل ممكن فاما اذا قال لغيره ابرأتك
فهذا انشاء اسقاط وليس باخبار عن حكم البراءة حتى يحمل على سبب
صحيح والعين لا تحتمل انشاء الاسقاط فاما قوله هو برئ مما لي عنده
اخبار عن حكم الابراء وهو البراءة وليس بانشاء ابراء واذا
كان هذا اخبارا عن حكم الابراء وهو البراءة لا يحمل على سبب
يتصور البراءة بذلك وهو النفي من الاصل او الرد على صاحبه

ان ادّعى الطالب حقا بعد ذلك واقام بينة فان كان ارّخ وكان
تاريخ قبل البراءة تاريخ وجوب الحق لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته
وان كان التاريخ بعد البراءة تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يؤرّخ
وأبهم الدعوى ابهاما فالقياس ان تسمع دعواه ويحمل ذلك على حق واجب
بعد البراءة وفي الاستحسان لا تقبل بينته لانه يحتمل ان يكون المدعى به
حقا واجبا قبل البراءة وعلى هذا التقدير لا تصح دعواه ويحتمل ان يكون
المدعى به حقا واجبا بعد البراءة وعلى هذا التقدير تصح دعواه فلا تصح
دعواه بالشك ✤ من الذخيرة ولو اقران فلانا بريء من حقي قبله
ثم لم يقر من جميع حقي ثم قال انما بري من بعض الحقوق دون
بعض لا يصدق ويكون بريا عن الحقوق كلها ✤ ومنه اذا
بين لا دفع لي ثم جاء بدفع فقد قيل يجب ان تكون هذه المسئلة على الروايتين
او على الخلاف بين ابي حنيفة ومحمد رح على قياس ما اذا قال المدعي
لا بينة لي واستحلف المدعى عليه ثم جاء ببينة وقيل في المسئلة يجب
ان لا يصح دفعه بعد ذلك باتفاق الروايات لان معنى قوله لا دفع لي
ليس له دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم جاء يدعي
عليه لا تسمع دعواه كذا هنا ✤

كتاب الصلح

من الكنز هو عقد يرفع النزاع وهو جائز باقرار وسكوت وانكار
فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعا وان وقع عن مال بمنفعة

اعتبر اجارة والصلح عن سكوت او انكار فداء لليمين في حق المنكر ومعاوضة
في حق المدعي * من الملتقط الناصري وان لم يكتب المدعى بدل الصلح
لا يجوز فلعل البدل اكثر قال رضي وعند اصحابنا رح يجوز وعليه الفتوى
من الذخيرة واذا كان له على آخر الف درهم ومائة دينار فصالحه
على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شهر فهو جائز لانه حط بعض حقه
واجله في الباقي * من الكنز الصلح عما استحق بعقد المداينة اخذ لبعض حقه
واسقاط للباقي لا معاوضة فلو صالح عن الف على نصفه او على الف مؤجل
جاز * من الكنز ومن شرح الطحاوي الاصل ان الصلح على معلوم عن مجهول
جائز والصلح على شيء مجهول لا يجوز الا ان يكون ما وقع عليه الصلح
مستغنيا عن القبض والتسليم فجهالته لا تبطل عقد الصلح كما اذا
ادعى كل واحد منهما على صاحبه حقا مجهولا فاصطلحا جميعا على التتارك
جاز الصلح لان الجهالة لا تبطل العقد بعينها وانما تبطل لمعنى فيها
وهو وقوع المنازعة فان كان مما يستغني عن قبضه ولا تقع المنازعة
في ثاني الحال وان كان يحتاج الى قبضه تقع المنازعة في ثاني الحال
عند القبض والتسليم فلا يجوز * ومنه وقبض ما وقع عليه الصلح
في المجلس قبل الافتراق ليس بشرط * ومنه واذا كان لرجل
على رجل مال فصالحه فهذا لا يخلو اما ان يكون حالا او مؤجلا فان
كان حالا فصالح الطالب مع المطلوب على اقل من جهة القدر والصفة
فالصلح جائز وقبض ما وقع عليه الصلح قبل الافتراق

ليس بشرط ويجوز هذا الصلح حالا ومؤجلا لانه اسقاط وابراء وهذا
بدون الخصام من الذخيرة واذا كان لرجل على رجل دين الف
درهم من قرض او غصب وهي من غلة الكوفة فصالحه منها على [خمس]
مائة درهم نجيبة كان ابو يوسف رح يقول اولا ان نقد النجيبة فى
المجلس فانه يجوز الصلح وان لم ينقد فالصلح باطل ويكون البراءة
عن خمس مائة نجيبة حتى يكون لصاحب الدين على المديون
خمس مائة درهم لا غير ثم رجع عن هذا وقال لا يجوز الصلح نقد
او لم ينقد ويكون لصاحب الدين على المديون الف درهم [غلة]
وهو قول محمد رح وجه قول الآخر فهو قول محمد رح ان هذه مصا [فة]
لانهما قصدا ان يصير الجودة حقا للمدعي بعد ان لم يكن ولهذا
شرط ابو يوسف رح على قوله الاول قبض النجيبة فى المجلس والقبض
انما يجب باعتبار المصارفة واذا كانت مصارفة بعد هذا انما
ان يقال هذا مصارفة الف غلة بخمس مائة نجيبة او مصارفة
خمس مائة نجيبة بخمس مائة غلة بشرط ان يكون ربا عن [خمس]
مائة اخرى عليه واي ذلك ما اعتبر فهو باطل واذا ابطل الصلح صار
وجوده وعدمه بمنزلة ولو عدم كان له عليه الف غلة وكذا
هذا اه ومنه فان وقع الصلح على ان يأخذ الخاصم دراهم مسماة
من صاحب الغلة ويترك الغلة لا يجوز اذا كانت الغلة قديمة
وان كانت جديدة او لم يكن الخاصم من اهل تلك السكة وليس له

حق المرور تحت الظلة يتوقف الصلح على اجازة من له حق المرور
واما اذا كان المصالح من اهل تلك السكة ان اضاف الصلح الى
جميع الظلة فالصلح يصح في حصته ويتوقف في حصة شركائه فان اجاز
شركاؤه جاز الصلح في الكل وان لم يجيزوا وابطلوه ورفعوا الظلة تلك لا
ان الصلح يبطل في حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة ان يرجع على
المخاصم بحصة شركائه ان كان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع
بحصته اختلف المشايخ فيه والاصح لا يرجع عليه ✢ ومنه لا ينبغي
للقاضي ان يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره من
المتوسطين بروى ذا الاثر عن عمر رض وقيل للقاضي ان لا يبادر في
القضاء بل يرد الخصوم الى الصلح مرتين او ثلثا اذا كان يرجو الاصطلاح
بينهم بانهم كانوا يميلون الى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فاما
اذا طلبوا القضاء لا محالة وابوا الصلح نفذ على وجهين ان كان وجه
القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي ان يردهم الى الصلح واما اذا كان
وجه القضاء مستبينا هل يردهم الى الصلح مرتين او ثلثا ينظر ان وقعت
الخصومة بين اجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح حتى ابوا
وان وقعت الخصومة بين اهل بيتين او بين المحارم يردهم
الى الصلح مرتين او ثلثا وان ابوا الصلح ذكر هذه الجملة شيخ الاسلام
في اول شرح كتاب الصلح ✢ وفي مجموع النوازل ادعى رجل على رجل
دينا خمسة الاف درهم وكرما في يده وجحد المدعى عليه ذلك ثم ان

دعى عليه صالحه على الف درهم كان جائزا ويكون هذا الصلح في حق
الكرم معاوضة وفي حق الدراهم استيفاء لبعض الحق وحطا عن
باقي ويقسم الالف على خمسة آلاف درهم وعلى قيمة الكرم حتى يظهر
حصة الكرم ✤ وفيه ايضا سئل شيخ الاسلام عن صحة صلح وبراءة
كان فيه ادعى فلان على فلان مالا معلوما وانه صالحه من ذلك
الى ثمانية آلاف درهم وكان في آخره انه ابرأه من جميع دعاويه
خصوما قد ذكرها الصلح غير صحيح لانه ابهم المال الذي كان فيه الدعوى
قال ادعى مالا معلوما وصالح على كذا فلابد من بيان ذلك المال
ظ انه مثل بدل الصلح او اقل او اكثر وهو من جنسه او من خلاف جنسه
مل موصوف وقد ذكر انه قبض في غير مجلس الصلح فلا يمكن القول
تصحيح على الاطلاق مع هذه الاحتمال ✤ وفيه ايضا سئل عن الصلح
لى الانكار بعد دعوى فاسدة قال لا لان طريق تصحيح الصلح على
الانكار من جانب المدعي ان يجعل ما اخذ عين حقه او عوضا عن
حقه لابد وان يكون الحق ثابتا في حقه ليمكن تصحيح هذا الصلح
دعى على آخر مالا معلوما وادعى المدعى عليه الصلح ان كان الصلح
لى جنس الحق لا حاجة الى ذكر قبض بدل الصلح وان كان الصلح على
خلاف جنس حقه لابد من ذكر بدل الصلح ومن ذكر قبض بدل
الصلح بعض المتأخرين قالوا يشترط وبعضهم قالوا لا يشترط
ذكر القبض يغني عن بيانه كما في ثمن المبيع فانه لا يحتاج الى بيانه

عند ذكر قيمته م من فتاوى المنتهى صالحه من حملك اقرار والبيان
اليه ومن دعوات لا م من المبسوط ثم في الفصول كلها اذا فسد العقد
بماذا يرجع المدعي قال لا يخلو اما ان صالح معه عن الدعوى او عن
الحق فان صالحه عن الدعوى ثم فسد الصلح قبل ان يستوفي المعقود عليه
يرجع بجميع دعواه وان استوفى شيئا منه يرجع بما بقي من الدعوى
فان صالحه معه عن ميراث او عن وصية او عن حق ثم فسد
الصلح فيكون هذا اقرارا منه بحقه فيرجع بجميع ذلك الحق من الخ
المدعى عليه اذا صالح المدعي عن حقه كان اقرارا بالحق ولو صالح
عن دعواه لا يكون اقرارا له بالحق م ومنه ادعى عبدا ان رجلا
رجل انه عبده وانكر المدعى عليه ذلك فقبل ان يقيم المدعي البينة
توسط المتوسطون على ان يدفع المدعي خمسة دراهم او ما اشبه
ذلك ويأخذ العبد فاصطلحا على هذا الوجه فهذا الصلح صحيح وان
دفع المدعي الدراهم لقطع الخصومة متبرعا للامر على نفسه من اقامة
البينة ونحوها فيكون جائزا كما في جانب المدعى عليه اذا دفع
الانكار شيئا م من المبسوط واذا ادعى رجل في يد رجل دعوى في
فصالحه صاحب الدار عن دعواه او عن حقه او عن وصية او
ميراثه ولم يسم ما حقه وصالحه على دراهم مسماة فانه يجوز لان الصلح
عن الدعوى صلح عن الانكار وهو جائز عند اصحابنا والصلح عن
والوصية صلح عن الاقرار الا انه لم يبين حقه في الدار فيكون هذا

عن المجهول على المعلوم وهو جائز عندنا كما ذكرنا ـ من المحيط واذا
نسد الصلح بعد هذا ينظر ان قال المدعى عليه وقت الصلح صالحتك
عن حقك او عن نصيبك كان هذا اقرارا منه فاذا فسد الصلح
يقال له بين ما اقررت للمدعي وانما كان اقرارا لانه اضاف الحق
والنصيب الى المدعي فكان هذا اقرارا منه كما لو قال لك حق في هذه
الدار ونصيب في هذه الدار كان اقرارا منه الا ان مقدار المقر به
مجهول يقال له بين متى يفسد الصلح فان قال صالحتك عن دعواك
لا يكون اقرارا لانه اضاف الدعوى اليه والدعوى قد يكون حقا
وقد يكون باطلا فلا يجعل اقرارا بالشك والاحتمال فاما الحق لا يكون
باطلا لانه ضد الباطل فيجعل اقرارا ـ من الذخيرة المدعى عليه
اذا صالح المدعي عن حقه كان اقرارا بالحق ولو صالح عن دعواه
لا يكون اقرارا له بالحق ـ من المبسوط واذا اصطلح الرجلان من
اهل الذمة على حكم يحكم بينهما من اهل الذمة يجوز لان هذا تقبل
شهادته عليهم وكذلك يجوز بحكمه عليهم ـ ايضا منه الذمي والمسلم
اذا حكما حكما بينهما ذميا ينظر ان حكم على الذمي للمسلم يجوز لانه تجوز
شهادته عليه فكذلك حكمه واما اذا قضى على المسلم لا يجوز لانه
لا ولاية له على المسلم ـ ومنه واذا اصطلح مسلم وذمي على مسلم
وذمي يحكمان بينهما فان حكم على الذمي يجوز وان حكم على المسلم
لا يجوز ـ من الذخيرة عرض خط صلح وبراءة وكان فيه ادعى

على فلان بن فلان مالا معلوما فصالحه فلان على الف درهم وقبض

فلان بدل الصلح وذكر في آخره وابراء المدعى عليه عن جميع دعاويه

وخصوماته ابراء صحيحا عاما قبل الصلح غير صحيح اذ ليس فيه ذكر مقدار

المال المدعى ولا بد من بيان ذلك ليعلم ان هذا الصلح وقع معاوضة

او وقع اسقاطا وليعلم انه وقع صرفا يشترط قبض البدل في المجلس او لا

يشترط وقد ذكر قبض بدل الصلح ولم يتعرض بمجلس الصلح ومع هذا

الاحتمال لا يمكن القول بصحة الصلح اما الابراء حصل على سبيل العموم فلا تسمع

دعوى المدعي بعد ذلك عليه لمكان الابراء العام لا لمكان الصلح

من الفصول الاستروشني وذكر في دعوى العدة اذا جرى الصلح من

المدعيين وكتب الصك وفيه ابراء كل واحد منهما صاحبه عن الدعوى

ثم ظهر ان الصلح وقع فاسدا افتوى الائمة وابرار المدعى ان يرجع في دعواه

والجمار انه صحيح لان هذا الابراء في ضمن صلح فاسد فلا يعتبر انتهى من القنية

في مختصر الكافي والاقرار من المدعي الذي في يديه الشيء برىء وخرج

لا يمنعه من الدعوى اذا بطل الصلح بوجه من الوجوه والاقرار من الذي هو

في يديه الشيء على وجه الصلح لا يمنعه من الدعوى اذا بطل الصلح يعني به

اذا اقر المدعي في ضمن الصلح انه لا حق له في هذا الشيء ثم بطل الصلح بطل

اقراره الذي كان في ضمنه وله ان يدعي بعد ذلك والمدعى عليه اذا اقر

عند الصلح بان هذا الشيء للمدعي ثم بطل الصلح فانه يرد ذلك الشيء

الى المدعي ... وفي ... وحكايات منسوسة لكن ... والله

المصدر قدره آه بان المراد بالاقرار عند الصلح الاقرار في ضمنه حتى
يبطل ببطلانه كالوصية بالمحاباة في ضمن البيع وهو اختيار استاذنا
بح يعني بان الاقرار وان لم يكن في صلب عقد الصلح لكنه بناء على
الصلح الفاسد لا يمنع الدعوى بعد ذلك قن ابراؤه بعد الصلح
عن جميع دعاويه وخصوماته صحيح وان لم يحكم بصحة الصلح من الجواهر
والحاوي قال لما سئل عن صحة محضر ذكر فيه ادعى فلان على فلان مالا معلوما
وانه صالحه على كذا وقال في آخره وابراؤه عن جميع الدعوى ان الصلح
غير صحيح لانه جهل المال الذي كان الدعوى فيه فقال ادعى مالا
معلوما وصالح على ذلك فلا بد من بيان ذلك المال لينظر فيه
انه مثل مال الصلح او اكثر منه او اقل وهو من جنسه او من خلاف
جنسه وهل هو صرف يشترط فيه التقابض ام لا فلا يمكن القول
بصحته على الاطلاق مع هذه الاحتمالات لكن البراءة صحيحة حيث
قال وابراؤه عن جميع دعاويه وخصوماته من الفتاوى التاتارخانية
واذا وقع الصلح في الوديعة فهو على اربعة اوجه الاول اذا ادعى
صاحب المال الايداع وجحد المودع وقال ما اودعتني شيئا
ثم صالحه صاحب المال على مال معلوم جاز الصلح وهذا بلا خلاف
الوجه الثاني ان يدعي صاحب المال الايداع والاستهلاك والمودع
اقر بالوديعة الا انه لم يدع الرد ولا الهلاك بل سكت ثم صالحه صاحب
المال على مال معلوم فهذا الصلح جائز بلا خلاف ايضا الوجه الثالث

اذا ادّعى صاحب المال الايداع والاستهلاك وادّعى المودَع الردّ او
الهلاك ثم صالحه وهذا الصلح ما طل عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
اولا وصحيح عند محمد وابي يوسف آخرا واجمعوا على ان المودَع لو حلف
على ما ادّعى انه ردّه او هلك ثم صالحه ان الصلح لا يصح ✣ وفي الحاوية
انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين الوديعة ✣ وفي السراجية
ولو قال رددتها عليك ثم صالح يصح وفاقا رح لا يصح وبه افتى القاضي
الامام ابو البشر ✣ وفي الخانية الوجه الثالث اذا ادّعى صاحب
المال عليه الاستهلاك والمودَع يدعي الردّ او الهلاك ثم صالحه
على شيء جاز الصلح في قول محمد رح وابي يوسف رح الآخر
واختلفوا في قول ابي حنيفة رح والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله
وهو قول ابي يوسف رح الاوّل وعليه الفتوى ✣ وفي التجريد و
العارية والمضاربة كالوديعة ✣ ومنه واذا كان له على آخر مال
فصالحه على انه جعله نجوما على انه لو اخّر نجما عن محله فالمال عليه
حالّ فهو جائز وكذلك لو اخذ منه كفيلا على انه لو اخّر نجما عن محله
فالمال عليه وعلى الكفيل حال كان جائزا وكذلك لو رهن به
رهنا وشرط عليه ان استحق الرهن كان المال حالاّ فهو جائز كما
لو باع عينا بالف ونقد الثمن على انه ان استحق الرهن الى ثلثة
فلا بيع بيننا وهنالك البيع جائز كذا هنا ✣ من الكافي ولو وقع
الصلح عن انكار وسكوت فاستحق المتنازع فيه ردّ المدعي بالـ

الصلح على المدعى عليه ويخاصم المدعي مع المستحق لان ما اخذ عوض
في زعم المدعي وبالاستحقاق فات المعوض فلزمه رد العوض
وهذا لان المدعي زعم انه باع الدار منه بما اخذ من البدل
فاذا استحقت الدار فقد استحق المبيع في زعم المدعي واستحقاق
المبيع يثبت للمشتري ولاية الرجوع على البائع بالعوض والمدعى
عليه زعم انه ما اعطاه فداء عن اليمين ودفعا للخصومة وبالاستحقاق
ظهر انه لا يمين عليه ولا خصومة معه فبقي العوض في يده غير
مشتمل على عوضه فيسترده وان استحق بعضه رد حصته ورجع
المدعي بالخصومة في ذلك القدر لانه لو استحق كله يرد جميع العوض
فاذا استحق بعضه يرد حصته اعتبارا للبعض بالكل ✤ ومنه ومن
غصب ثوبا او عبدا قيمته عشرة واستهلكه فصالحه منه على مائة
درهم جاز عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف ومحمد رح بطل
الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس ويلزمه رد الزيادة لان
الواجب باتلاف الثوب او العبد القيمة وهي مقدرة من
النقود شرعا فيصير الزيادة عليها ربوا العلم ما يقابلها ✤
من الفصول لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعي على الزيادة
على قدر نصيبه لا يجوز عند ابي يوسف ومحمد رح كالمغصوب
منه اذا صالح الغاصب على اضعاف قيمته في الفصول العشر
من الخلاصة وان كان المدعى كيليا او وزنيا كالحنطة والشعير

فصالحه على دراهم او دنانير ولفترقا من غير قبض ان ادعى حنطة معينة وقال
غصبتني هذه الحنطة صح الصلح وان ادعى دينا لا يجوز ✤ من الفصول
فالحاصل ان الظاهر من مذهب ابي حنيفة رح ان حق المالك في العين
المستهلكة قائم وينتقل الى القيمة بقبض القيمة او بقضاء القاضي وظاهر
مذهبهما ان حق المالك ينقطع بنفس الاستهلاك وقد ذكر في بعض
الكتب خلاف ذلك ✤ من عمدة الفتاوى الصلح بعد الدعوى الفاسدة
لا يصح على الانكار ✤ من خزانة الفقه العليا روي عن عمر بن الخطاب
رض انه قال ردوا الخصومات حتى يصطلحوا فان فصل الخصومات يورث
الضغائن ولا يجوز الصلح في عشرة اشياء ✤ في الحدود والقصاص والشفعة
والخيار ودعوى الطلاق والنسب والرق والولاء والعطاء وحلف المدعى على
المدعى عليه بيانه رجل ادعى على رجل حدا فصالحه على مال ان يقر به
او ادعى على رجل دم عمد فانكر فصالحه على مال ان يقر به او ادعى على
رجل شفعة او الخيار فانكر المشتري او الطالب فصالحه على مال ان يقر به
او امرأة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا وانكر الزوج فصالحها على مال
على ان تكذب نفسها او عبد ادعى على مولاه انه اعتقه فصالحه على مال
ان يبرأ من الدعوى او كان لرجل عطاء في الديوان فمات عن ابن فيه
انه له فصالحه على مال او ادعى رجل الفا وانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى
عليه وهو بري فحلف ثم اقام البينة بعده او اصطلحا على ان يحلف المدعى
في دعواه ان حلف فالمدعى عليه ضامن له فحلف المدعى فالصلح

في جميع ذلك باطل خ من التهذيب ثم في الصلح على الاقرار على خلاف
جنسه له حكم البيع حتى لو كان عوضين لهما حكم المبيع والثمن ولو كان
احدهما نقدا له حكم الثمن وللآخر حكم المبيع وان كانا نقدين لهما حكم
الصرف حتى لو لم يقبض المصالح عليه في المجلس بطل الصلح ولو كان
على جنسه بان صولح من الف درهم على خمس مائة يجعل حطا في خمس
مائة وليس له حكم المبادلة خ من الحاوي وفي الجامع الصغير لو قال
ادّ اليّ من الف درهم التي لي عليك مائة درهم على انك بريء
من الفضل جاز ان فعل ذلك وعن محمد رح انت بريء من خمس
مائة على ان تعطيني خمس مائة غدا جاز وفي الصلح انت بريء من
النصف على ان تؤدي اليّ النصف جاز لان البراءة قد وجدت
قبل الاداء وفي المجرد قال ابو حنيفة رح لو صالحه من الف درهم
عليه على تسع مائة على ان يعطيها اياه قبل الليل فلم يعطه تم الصلح فلا
يكون له عليه الا تسع مائة لو قال الطالب اصالحك على ان احط
عنك خمس مائة على ان تعطيني اليوم خمس مائة فان اعطاه
اليوم جاز اجماعا وان لم يعطه اليوم فكذلك عند ابي يوسف رح
وقال ابو حنيفة ومحمد رح انتقض الصلح وعليه الالف على ما كانت
في فتاوى محيط بن فضل رح في التركة منه وسئل عن اسكاف
سرق من حانوته خفاف الاقوام ثم ان الاسكاف اخذ السارق
صالح معه على شيء قال ان كان ما سرق قائما لا يجوز الا

ان يجيز اربابه وان كان مستهلكا يجبر وان لم يجز اربابه بعدان يكون الصلح على دراهم ولايكون الحط فيه كثيرا لان للمودع والغاصب حق الصلح واسيفاء الضمان الا ان هذا كالوكيل ولا يجوز علي موكله اذا كان فيه حط كثير ـاه

كتاب ـــــــــــــــــــــ المضاربة

من الكنز هي شركة بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب امين وبالتصرف وكيل وبالربح شريك وبالفساد اجير وبالخلاف غاصب وباشتراط كل الربح له مستقرض وباشتراطه لرب المال مستبضع ـاه ومن التتارخانية وفتاوى ابي الليث رح اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة ولم تقل له اعمل في ذلك برأيك الا ان المعاملة في تلك البلاد ان المضاربين يخلطون وارباب الاموال لاينهونهم عن ذلك فعلى ذلك على معاملات الناس ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا وجب ان لا يضمن ويكون الامر في ذلك محمولا على ما تعارفوا بينهم الخ ابوالفضل حسن وراس المال دراهم او دنانير فقد نضت لم يجز له ان يتصرف فيها لان فيه ابطال حقه في الربح فلا ضرورة قال رضي الله عنه الذي ذكره ان كان من جنس راس المال فان لم يكن كان دراهم وراس المال دنانير او على القلب له ان يبيع بجنس راس المال استحسانا لان الربح لايظهر الا به وصار

وعلى هذا موت رب المال في بيع العروض ونحوها + من التاطفي للمضارب ان يبيع حتى يحصل المال فيعرف رأس المال والربح سواء نهاه او مات في قول الفقهاء وبرواية اخرى عن ابي حنيفة ان قال له ان ينهاه واذا مات فليس له ان يبيع وهو قول الشيخ فان لم يكن في تلك العروض ربح فيكون لرب المال وان كان فيها ربح اقتسما بينهما + من تلخيص الجوامع واذا دفع رجل الى رجل مالا مضاربة فسافر به المضارب فاشترى متاعا في بلد آخر فمات رب المال وهو لا يعلم بموته ثم سافر المضارب بالمتاع حتى اتى به مصر آخر فان نفقة المضارب في سفره بعد موت رب المال على نفسه ولا يكون شيء من ذلك على المضاربة ولو هلك شيء من المتاع في الطريق فالمضارب له ضامن فان سلم المتاع حتى يبيعه المضارب فبيعه جائز وهو على المضاربة يستوفي ورثة رب المال مالهم وما بقي من الربح فهو بين الورثة وبين المضارب على ما اشترط المضارب ورب المال + من التجريد وكذلك البيع الى اجل بعيد لا يعتد وتم + منه ايضا وان قال بع نقدا لا يجوز نسيئة وعلى العكس يجوز وان خص العقد فان لم يشتر شيئا او تصرف فيه والمال عين صح تخصيصه لانه يملك عزله في هذه الحالة فكذلك يملك نهيه عن البعض وان اشترى منه شيئا فنهاه عن بيعه نسيئة او عن المسافرة او عن

غير ذلك من عمل استناده بمطلق المضاربة لا يصح تقييده كما لا يصح عزله ههنا من الجانبية ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة بنحو ان قال لا تبع بالنسية او لا تشتر رقيقا ولا طعاما او لا تشتر من فلان او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال نقدا اجاز تخصيصه لانه في هذه الحالة يملك عزله واخراجه عن المضاربة فيصح تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح تخصيصه لانه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة او اراد عزله لا يصح فلا يصح تخصيصه سئل عن مضارب في السفر قطع عليه الطريق واخذ مال المضاربة منه هل يضمن لرب المال فقال لا قيل ان بعث مال المضاربة على يد ابنه الى بياع في بلدة اخرى فمات رب المال وطالب بعض ورثته هذا البياع بالمال الذي في يده وهو ما بعثه اليه المضارب وقبضه منه السلطان جبرا ولم يدفع من ذلك شيئا الى سائر الورثة هل لهم ان يضمنوا المضارب بهذا المال قال لا قيل فان ادعى بقية الورثة وكلهم على هذا المضارب بهذا المال عند القاضي فسئل فاجاب بدين دعوى كزوي ميكند مرا بوي وبموكل وي چيزي رادني نيست هل هذا جواب كاف قال نعم قيل وان سأله القاضي بالتماس الخصم هل كان مورثهم فلان دفع اليك مال المضاربة فلم يجبه عن ذلك وعاد

الانكار المطلق فهل للقاضي ان يجبره على بيان ذلك قال لا قيل فان اقام البينة على ان مورثهم فلان دفع اليه كذا من مال المضاربة وانقبض ذلك هل يلزمه ذلك بهذه البينة قال لا فكذا الجواب في كل امين كالمودع والمستعير والمستاجر والمستبضع والمضارب اذا ادعى عليه شيئا من ذلك فاجاب بهذا الجواب هو ابو بكر وعو كجرى وادى ثبت واستحلف فحلف ثم اقام المدعي البينة على الايداع او الاعارة او الاجارة وغيره ذلك لا يلزمه بهذه البينة مايدعي عليه من المال الا اذا ادعى عليه مع ذلك الاتلاف او الجحود او التضييع او سببا من اسباب الضمان واثبت ذلك بالبينة فيضمن ✤ من الخانية ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه بل مضاربة كان القول للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعد ما اتفقا انه اخذ المال باذنه البينة لرب المال ✤ ومنه وللمضارب ان يعمل ما هو من عادات التجار وهو الابضاع والايداع واستيجار الاجراء لحفظ المال واستيجار الدواب للحمل واستيجار المكان والسفن وماجاز له ان يعمل بنفسه يجوز له ان يوكل غيره بذلك وليس للمضارب في المضاربة المطلقة ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان او مفاوضة ولا ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له في المضاربة اعمل فيه برايك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة ✤ من الهداية اذا قال اعمل بالذي

الذي في دمنة حيث لا تقع المضاربة بما لا تعاقب ✧ من الكردري
الشرط كشرط الوضيعة على المضارب ✧ من شرح الطحاوي وان
ادعى الهلاك والضياع للمال او هلك المال في يده فالقول قوله مع
يمينه والمال في يده امانة ✧

كتاب الوديعة

من الكنز الايداع تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما يترك
عند الامين وهي امانة فلا يضمن ما هلك ✧ من الكافي ولو كان
المودع مكلفا شرعا لوجوب الحفظ عنه وحكمها وجوب الحفظ وصيرورة
المال امانة عنده ✧ من اصول الكرخي ومنها ان القول قول الامين
مع اليمين لعدم بينة قال من مسائله دعوى المودع رد الوديعة
الى مالكها او ضياعها عنده وكذا سائر الامناء من المستعير والمستأجر
والوكيل ونحوهم ✧ من الذخيرة والبينة لاسقاط اليمين مسموعة
الا يرى ان المودع اذا قال هلكت الوديعة واقام على ذلك بينة قبلت بينته
وانما قبلت بينته لاسقاط اليمين عنه لان البراءة وان حصلت له
بقوله رددت او هلكت ولكن مع اليمين فهو بهذه البينة
يسقط اليمين عنه فقبل من هذا الوجه ✧ من الخانية ولو قال بعد
موت المودع رددتها على الوصي كان القول قوله مع اليمين
ولا يضمن ✧ ومنه وللمودع ان يدفع الوديعة الى من كان في
عياله اذا لم يكن المدفوع اليه متهما وتفسير من في عياله في هذا الا

ان يكون سأله محكات في تنفقه او لم يكن -من التاتارخانية

وفي السغناقي وذكر الامام الحلواني شرح عن محمد شرح المودع دفع الوديعة الى وكيله وليس في عياله او دفع الى امين من امنائه ممن يثق في ماله وليس في عياله انه لا يضمن لانه لما كان موثوقا في ماله كذا في الوديعة ثم قال وعليه الفتوى -من الجواهر في كتاب الدعوى كل امين كالمودع والمستعير والمستاجر والوكيل والمستبضع والمضارب اذا ادعى عليه شيء من ذلك فقال ما ازين دعوي جيزي وادني نيست فاستحلف فحلف ثم اقام المدعي البينة على الايداع والاجارة وغير ذلك لا يلزم بهذه البينة ماادعي عليه من المال الا اذا ادعى مع ذلك الاتلاف او الجحود او شيئا من اسباب الضمان واثبت ذلك بالبينة فح يضمن -من الفصول لو طلب الوديعة فقال ما اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال له علي شيء ثم ادعى الرد او الهلاك تسمع -من المنظومة والمصفى لو جحد الامانة المؤتمن عند سوال الاجنبي يضمن قيد بسوال الاجنبي اذ لو جحدها عند سوال صاحبها ضمن اتفاقا والخلاف فيما اذا لم يكن المالك حاضرا اذ لو كان حاضرا يضمن اتفاقا -من الينابيع فان طلبها صاحبها فجحد اياها ضمنها يريد بان المدعي اقام عليه بينة بعد الجحود قوله وان اعاد الى الاعتراف لم يبرأ من الضمان يريد به انه صدقه في دعواه بعد الجحود والانكار وادعى هلاكها انه ثبت على

انكاره فقامت عليه البينة ثم ادعى انها هلكت قبل الجحود فانه لا يبرأ

من الضمان وان اقام على ذلك بينة +- من المنظومة والمصفى

لا يضمن المودع بالمسافرة + عند انعدام النهي والمخاطرة +

ويجعل ان هذه مضمونة + في كل ما يحمله مؤنة +. قيد بقوله عند

انعدام النهي والمخاطرة لانه اذا نهاه المودع ان يخرج بالوديعة

فخرج بها ضمن اتفاقا وكذا اذا كان الطريق مخوفا والخلاف

فيما اذا كان الايداع مطلقا غير مقيد بمكان حتى لو كان مقيدا

بمكان يضمن اجماعا ولم يكن بد من هذا السفر حتى لو كان له

بد يضمن +- من الذخيرة اذا وضع الوديعة في حرز ليس فيه

مال والمراد منه حرز غيره حرزا لا يسكن هو فيه ضمن اما

اذا استأجر حرزا لنفسه وحفظ فيه لم يضمن وان لم يكن فيها

مال +- من الفصول والمودع اذا حفظ الوديعة في حرز ليس فيه

مال يضمن والمراد بحرز غيره اما اذا استأجر حرزا لنفسه

فحفظ فيه الوديعة فانه لا يضمن وان لم يكن فيه مال +- من

الذخيرة اذا نام المودع ووضع الوديعة تحت رأسه او تحت

جنبه فسرقت فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعه بين يديه

ونام وهو الصحيح واليه مال شمس الائمة السرخسي مرحوما

انما لا يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا

مضطجعا يجب الضمان وهذا في الحضر اما في السفر لا يجب

نائم قاعدا او مضطجعا ✤ فی الفتاوی سئل عن مودع وضع الودیعة في جب تر في خان وفيه صحن لا قوام ورابط سلسلة بابها بحلقة ولم يقفله وخرج فسرقت الوديعة هل يضمن فقال ان عد مثل هذا الربط في هذا الموضع توثيقا لم يضمن وان عد اغفالا واهمالا يضمن ✤ من الجامية المودع اذا ربط السلسلة على باب خزانته في خان بحيز ولم يقفله فخرج فسرقت الوديعة قالوا ان عد هذا اغفالا واهمالا كان ضامنا والا لا ✤ من العتابية الخفاف اذا ترك خفه الذي دفع اليه ليصلحه في الحانوت ليلا فسرق ان كان فيه حافظ او في السوق حارس لا يضمن وكان الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين المرغيناني رح يفتي بعدم الضمان وان لم يكن فيه حافظ ولا في السوق حارس وقد قيل يعتبر العرف ان كانوا يتركون الحوانيت من غير حافظ ولا حارس هناك فلا ضمان عليه وان كان بخلافه ضمن وعليه الفتوى ✤ من الذخيرة سئل شيخ الاسلام عمن قال لمودعه اذا جاءك اخي فادفع وديعتي التي عندك اليه فجاء اخوه وطلب الوديعة فقال المودع عد الي بعد ساعة لادفعها اليك فلما عاد اليه قال انه قد كانت هلكت يعني قبل مقالتي عد الي بعد ساعة فهو ضامن لمكان التناقض اذا امر صاحب الوديعة المودع ان يدفعها الى رجل بعينه فقال ادفعتها وقال ذلك الرجل لم اقبضها منك وقال رب

الوديعة لم يرد فيها فالقول قول المستودع ولا ضمان على المدفوع اليه
ويعتبر قول المودع في حق براءته عن الضمان لا في ايجاب الضمان
على المدفوع اليه من الظهيرية ولو انكر الامر فالقول قول المودع مع
اليمين ويجب المال من النوازل سئل ابو القاسم عن رجل له
على آخر دين فارسل رسولا ليقبض دينه فذهب الرسول الى
الغريم فقبض الدين منه ودفع الى المرسل فانكر المرسل الدافع
اليه قال القول قول الرسول مع يمينه انه قد سلم ما قبض الى
مرسله من الينابيع وللمودع ان يسافر بالوديعة وان
كان له حمل ومؤنة فهذا الذي ذكره قول ابي حنيفة رح سواء
طال الخروج او قصر وقال محمد رح ليس له ان يسافر بها فان فعل
ذلك ضمن طال الخروج او قصر وقال ابو يوسف رح ان طال
الخروج فكما قال محمد رح ثم استثنى ابو حنيفة رح مسئلة واحدة
وهي ان الوديعة لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام
فانه يضمن استحسانا لانه يحتمل ان تستغرق قيمة الطعام المؤنة
وهذا كله اذا كان الطريق آمنا اما اذا كان مخوفا يضمن الوديعة
في الفصول كلها وكذا اذا كان الطريق آمنا ونهاه صاحب الوديعة
عن المسافرة بها الا ان يضطر بان قصد السلطان اخذها
من الظهيرية والوديعة اذا كانت شيئا من الصوف والمودع غائب
فخيف عليه الفساد فرفع الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو

الاولى لان القاضي نصب ناظرا للمسلمين وفي البيع نظر وان لم يرفع
حتى فسد لا ضمان عليه لانه حفظ الوديعة بقدر ما امر به * من
الذخيرة في الفصل الثالث في تصرف المودَع في الوديعة المودع ان
باع الوديعة وسلمها الى المشتري وضمن المالك المودع نفذ بيعه
في ظاهر الرواية لان المودع عند اداء الضمان يملك الوديعة قبل
البيع فانه يصير ضامنا لها حين قصد البيع لنفسه والكلام بالبيع و
التسليم وهذا وجه معروف مسطور في الكتاب وذكر الشيخ الامام
شيخ الاسلام في شرح كتاب الوديعة ان رفع الوديعة بنية البيع
سبب الضمان فيستند الملك الى ذلك الوقت وذلك قبل
البيع * من المحيط رجل له على رجل الف درهم فقال ابعث بها
مع فلان فضاعت من يد الرسول ضاعت من مال المديون
وهذا بناء على ان يد الرسول يد المديون لان اختيار الرسول اليه
لانه يبعث مال نفسه وبقول رب الدين ابعث بها على يدي فلان
لا يلزمه البعث على يده فهو معنى قولنا ان يد الرسول يد المديون
فلهذا كان الهلاك على المديون * من الذخيرة روى ابو سليمان
عن ابي يوسف رح في رجل بعث بكتاب مع رسول الى رجل ان
ابعث الي كذا وكذا درهما قرضا لك علي فبعث الذي وصل الكتاب
اليه لم يكن من مال الآمر حتى يصل اليه * من الظهيرية اودع رجل
عند رجل دراهم فجاء رجل وقال ارسلني اليك صاحب الوديعة لتدفعها

اليّ فدفعها اليه فهلكت عنده ثم جاء صاحبها وانكر ذلك فالمستودع ضامن
لها وهل يرجع على الرسول بما ضمن ان صدقه المودع في كونه رسولا
ولم يشترط عليه الضمان لايرجع وان كذبه في كونه رسولا مع هذا
دفع اولم يصدقه ولم يكذبه مع هذا دفع او صدقه ودفع اليه على الضمان
يرجع ومعنى الضمان هنا ان يقول المودع للرسول انا اعلم انك رسول
لكن لا آمن ان يحضر المالك ويجحد الرسالة ويضمنني فهل انت
ضامن لي بما تأخذ مني فاذا قال نعم حصلت الكفالة بدين مضاف الى سبب
الوجوب وانه جائز فيرجع المودع الى الرسول بحكم الكفالة كذا في جواهر الاخلاطي
رجل اودع رجلا وديعة ثم ان السلطان اخذ الوديعة بالقهر لاضمان
عليه كذا في التهذيب ولو اختلف المالك والمودع فالقول للمودع
في الرد والهلاك مع يمينه وكذا كل ما هو امانة كالعارية ونحوها
من الغوامض الاصل ان القول للمدعي في رد الوديعة وهلاكها كذا
في السفية وسئل عن رجلين اودعا مالا عند رجل وغابا فاخذ
السلطان المودع وقال عندك مال فلان وفلان فادفعها
اليّ فامتنع فاخذ السلطان منه كرها فحضر احد المالكين فذكر الرجل
ان السلطان اخذ الوديعة كلها فادعى هذا الحاضر ان بعض
الوديعة قائمة فهل له ان يحلف المودع على ان بعض ما اودع
ليس بقائم عندك فقال نعم له ان يحلف على حصة نفسه كذا في
من الحاوي وسئل ابو جعفر عن سلطان رفع الوديعة من

حانوت العاصي فرهنه عند رجل فهلك عنده قال ان اخذ المرتهن
ظالماً فلصاحب الوديعة ان يضمن السلطان وان شاء المرتهن
ولا شيء على العاصي ان كان لا يقدر على منع السلطان من
رفعه ✤ وفي الجامع الاصغر وسئل ابو القاسم عمن عنده وديعة
فرفعها رجل فلم يمنعه المودع قال ان امكن دفعه فلم يدفع ضمن
وان لم يقدر لما يخاف من دعاء يده وضربه لم يضمن ✤ من الخلاصة
رجل اودع ثياباً فوضعها في حانوته وكان السلطان يأخذ الناس
بمال في كل شهر وظيفة عليهم فاخذ اعوان السلطان ثياب الوديعة
لاجل الوظيفة ووضعها عند رجل رهنا فسرق فالمودع لا يضمن
ان كان لا يقدر على منع السلطان من رفعها ✤ من الفرائد نحو في
في الذخيرة رجل كان له عند رجل وديعة فقال المودع لرب
الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة يوم كذا اذا قام رب الوديعة
بينة ان المودع في اليوم الذي ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة
لم يجز هذه الشهادة ولو اقام البينة على اقراره انه كان بالكوفة
في ذلك اليوم قبلت الشهادة ✤ من السغناقي والمعنى فيه
ان المودع متبرع في حفظها لصاحبها والتبرع لا يوجب ضمانا على
المتبرع للمتبرع عليه وان هلاكها في يده كهلاكها في يد صاحبها
وهو معنى قول الفقهاء يد المودع كيد المودع ويستوي ان هلكت
بما يمكن التحرز عنه او بما لا يمكن لان الهلاك بما يمكن التحرز عنه

بمعنى العيب فى الحفظ ولكن صفة السلامة عن العيب انما صير مستحقة فى المعاوضة دون التبرع * من التهذيب ولو اختلف المالك والمودع فالقول للمودع فى الرد والهلاك مع يمينه وكذا كل ما هو امانة كالعارية ونحوه * من السراجية مودع قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت فالقول قوله مع يمينه * من الفصول قال والحاصل ان في كل موضع كان المال امانة في يده فالقول قوله فى الدفع مع اليمين وكذا البينة بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين من الحاني المودع اذا قال بعثت بالوديعة اليك مع رسولي وسمى بعض من في عياله فهو كقوله رددتها عليك يكون القول قوله مع اليمين وان قال بعثت بها اليك مع اجنبي كان ضامنا الا ان يقر صاحب الوديعة انها وصلت اليه * من الفصول العمادي المودع اذا اودعها عند من يعول لا يضمن كما اذا كان اودع عند من في عياله وتفسير من في عياله ان يسكن معه سواء كان في نفقته اولم يكن والابن الصغير اذا لم يكن في عياله ودفع اليه لا يضمن لكن يشترط ان يكون الابن قادرا على الحفظ * من الظهيرية المودع اذا بعث الحمار او البقر فى السرح يعتبر في ذلك العرف والعادة من المضمرات ولو اودع عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفع احدهما نصيبه الى الآخر سواء

اقتسما ثم سلمه الى صاحبه او لم يقتسماها ولو فعل ذلك فهلك في يد ضمن
المسلم نصف الوديعة عند ابي حنيفة رح ولا يضمنه القابض شيئا وقال
لا ضمان عليه ❊ من الهداية لهما انه رضي بامانتهما فكان لكل واحد منهما
ان يسلم الى الآخر فلا يضمنه كما فيما لا يقسم له انه رضي بحفظهما ولم يرض
بحفظ احدهما كله لان الفعل متى اضيف الى ما يقبل الوصف بالتجزي يتناول
البعض دون الكل فوقع التسليم الى الآخر من غير رضاء المالك فيضمن
الدافع ولا يضمن القابض ❊

كتاب العارية

من التهذيب استعار دابة ولم يسمّ مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها جاز وله
ان يذهب حيث شآء في المصر وغيره ويحمل ما شآء ❊ من التفريد ولو قال
المستعير اذنت لي بالركوب الى موضع كذا او الى وقت كذا او قال المعير الى
موضع آخر فالقول للمعير والبينة للمستعير ❊ ومنه ايضا واختلف مشائخنا
رح في المستعير هل يودع قال بعضهم يودع وهو اختيار مشائخ العراق
وبخارا وبه اخذ الفقيه رح ❊ من التهذيب قيل لا يودع وبه اخذ الفقيه
ابو الليث رح ❊ من الكافي وقال مشائخ العراق انه يملك الايداع
وعليه الفتوى ❊ ومنه علف الدابة على المستعير وكذا مؤنة الرد فان
تحمل رح في الاصل اذا كان الرجل على دابة بإجارة او عارية فنزل
عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن من
المشائخ رح من قال هذا اذا لم يربطها بشيء اما اذا ربطها بشيء

فلا ضمان ومنهم من قال هو ضامن على كل حال واطلق محمد رح
في الكتاب يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رح وهذا
لانه لما دخل المسجد فقد غيبها عن بصره فصار مضيعا الا يرى انه اذا
لو سرقت في هذه الحالة لا يجب القطع ويؤيده ما قال محمد رح عقيب
هذه المسئلة ولو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وامسكها
فانفلتت من يده فلا ضمان لانه لم يضيعها وعلى هذا اذا دخل المستعير
الحانوت وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن
سواء ربطها او لم يربطها لما ذكرنا انه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها
ولو تصور انه اذا دخل المسجد او البيت فالدابة لا تغيب عن بصره
لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا في الفصول العمادي ذكر في تجريد
ابي الفضل اذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان او فيما
يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير
وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا اقام بينة على
الاذن والله اعلم بالصواب

كتاب الهبة

من المحيط وان وهب نصيبا له في حائط او طريق او حمام وسمى وسلط
فهو جائز لانه غير محتمل القسمة لانه اذا قسم ولا يمكن الانتفاع على الوجه
الذي ينتفع به قبل القسمة وهذا من صفة ما لا يحتمل القسمة
من الفتاوى الحسامية دار لرجل وفيها متاع وهبها بما فيها من الناس

جملة من واحد وسلمها اليه بما فيها او سفينة فيها طعام وهبها الواهب بما فيها وسلمها واستحق ما فيها من المتاع دون الدار فالهبة باقية في الدار ✤ من الواقعات الحسامية والبرهانية والظهيرية رجل وهب عبد رجل لرجل بغير امر المالك ثم ادعى مولاه انه عبده وانكر الواهب ذلك فاقام المولى البينة ثم اجاز الهبة لا تجوز اجازته عند ابي حنيفة رح هكذا قال صاحب الكتاب واحال هذه المسئلة الى الخصاف وهذا الجواب على رواية الخصاف عن ابي حنيفة رح ان البيع على المستحق ينفسخ بنفس الاستحقاق فكذا الهبة اما على ظاهر الرواية لما لم ينفسخ البيع بنفس الاستحقاق فلا تنفسخ الهبة فتصح الاجازة وعليه الفتوى ✤ من الغياثية هبة المشاع فيما يحتمل القسمة تصح عندهما فاسدة عند ابي حنيفة رح غير باطلة حتى يفيد الملك عند القبض هو المختار ✤ من الفصول في فتاوى قاضي ظهير الدين رح والشيوع الطاري لا يفسد الهبة شائعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع مقارن ✤ من شرح الوقاية والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع واستحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد ✤ من الفتاوى الحسامية في استحقاق الموهوب هبة المشاع فيما يحتمل القسمة صحيحة عندهما فاسدة عند ابي حنيفة رح غير باطلة حتى يفيد الملك عند القبض هو المختار ✤ من الخلاصة هبة الرجل من ابنه الصغير ..

يصح ويتم بلفظ واحد ويكون الاب قابضا له بكونه في يده او في يد
مودعه والمستعير منه –خ– ومنه ولو قال جميع ما املكه لفلان هبة
حتى يشترط القبض –خ– من العنية قال الاب جميع ما هو حقي وملكي
فهو ملك لولدي هذا الصغير وهذا كرامة لا تمليك بخلاف ما لو
عينه فقال حانوتي الذي املكه او داري لابني الصغير فهو هبة
ويتم بكونها في يد الاب –خ– من الفتاوى الحسامية ذكر في الاصل كل
من وهب لابنه الصغير شيئا واشهد عليه وذلك الشيء معلوم
في نفسه فهو جائز سواء كان في عياله او لم يكن لان الولاية في
الوجهين ثابتة له وكذلك الصدقة والقبض فيه ان يعلم ما
وهبه له ويشهد عليه والاشهاد ليس بشرط لازم فالهبة تتم بما
ذكرنا من الاعلام لكن ذكر الاشهاد احتياطا تحرزا عن جحود سائر
الورثة بعد موته اذا كبر الولد –خ– من التهذيب اذا وهب المتاع
من شريكه في رواية المشهور انه لا يجوز –خ– من التقريب اذا وهب
المتاع من شريكه فيه روايتان والمشهور انه لا يجوز –خ–
من الغاية ولو وهب النصف من شريكه من دار لم يجز
وقيل يجوز وهو المختار –خ– من السغناقي اعلم ان قوله ولا تجوز
الهبة فيما ينقسم الا محوزة معدول عن ظاهره معناه لا تثبت
الهبة الملك فيما يقسم الا محوزة مقسومة لان الهبة في نفس
فيما يقسم وقعت جائزة ولكن غير مثبتة للملك قبل تسليمه

فاما اذا وهب مشاعا فيما يقسم ثم افرزه وسلمه صح ووقع متثبتا
للملك على هذا ان هبة المشاع فيما يقسم وقعت جائزة في نفسها
ولكن توقفت اثباتها للملك الى الافراز والتسليم واذا وهب الرجل
نصيبا مسمّا في دار غير مقسومة وسلّمه اليه مشاعا او سلم جميع الدار
اليه لم يجز ثم قال يعني لا يقع الملك للموهوب له بالقبض قبل القسمة
عندنا وقال الشافعي رح يقع الملك وتتم الهبة والمعنى فيه انه
شرط القبض منصوص عليه في الهبة فيراعى وجوده في الكمل
الجهات التي تمكن لانه الثابت من وجه دون وجه لا يكون
ثابتا مطلقا وبدون اطلاق لا يثبت الكمال ثم القبض مع الشيوع
ثابت من وجه دون وجه ولو وهب منجوش بكه لا يجوز شيء لو وهب
احد الشريكين نصيبه لشريكه مشاعا فيما يحتمل القسمة لا يجوز عندنا
ايضا ولو وهب نصف الدار او تصدق وسلم ثم انه لو اصاب باع
ما وهب او تصدق ذكر في وقف الاصل انه يجوز بيعه ولو باعه
الموهوب له لا يجوز بيعه لانه لا يملكه ثم قال ان هبة المشاع فيما
يقسم لا يفيد الملك وان اتصل بها القبض وبه قال الطحاوي رح
وذكر عصام رح انه يفيد الملك وبه اخذ بعض المشائخ رح
من المتأخرين هانية في السراجية وبه يفتى من الفصول اذا وهب
الاثنين شيئا يحتمل القسمة فاذا قبضاه يثبت الملك لهما قبل
القسمة ويكون مضمونا عليهما وكذا ذكر في الفتاوى الصغرى

ل يصح ودكر في العدة والهبة الفاسدة مضمون بالقبض اما لايثبت الملك للموهوب له ما اقبض من المختار وفي فوائد بعض المشايخ مرح الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى انتهى من خزانة المفتين العليا رجل وهب شيئا وسلمه اليه ثم اراد الرجوع فقال الموهوب له قد بعتها من فلان الغائب لم يصدق ويقضى له بفسخ الهبة دون حلف المشتري وصدقه في اقراره كان له ان يأخذ العبد من الواهب ولا شيء له من الموهوب له انتهى من كنز الغائب بقرة بين اثنين تراضيا على ان يكون عند كل واحد خمسة عشر يوما يحلب لبنها فهذه مهاياة باطلة ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل في حل الا ان يستهلك صاحب الفضل فصله ثم جعله في حل فيحل لان الاول هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فلم يجز والثاني هبة الدين وانه يجوز وان كان مشاعا في قسمة الواقعات من البرسانية رجل وهب لابنه الصغير دارا والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز لان الشرط قبض الواهب هنا وكون الدار مشغولة بمتاع الواهب لا يمنع الواهب انتهى من الصادي الغياثية الاب اذا وهب دارا في ابنه الصغير وفيها متاع الواهب فانه يجوز وهو المأخوذ به وعليه الفتوى انتهى من الناطقي ولا رجوع في الهبة في عشرة مواضع احدها اذا مات الواهب والثاني اذا مات الموهوب له والثالث اذا زاد الموهوب له فيها والرابع اذا ازدادت الهبة في نفسها كالعم

كان صغيرا فكبر والدابة كانت صغيرة فكبرت او كانت شجرة فاثمرت ونحوها في من التحفة ومنها اذا زادت الهبة زيادة متصلة بفعل الموهوب له او بفعل غيره بان كانت الجارية مهزولة فسمنت من الينابيع احتراز عن الزيادة المنفصلة فانها لا يمنع الرجوع في الاصل مثلا ان يهب الرجل جارية فولدت عنده فان للواهب ان يرجع في الجارية دون ولدها وكذا في جميع الحيوانات من الناطفي واذا وهب لرجل جارية او غلاما فعلمه الموهوب له القرآن او الكتابة او المشط او القصارة او الخبز ونحوها فلا رجوع فيها ايضا في قول ابي يوسف وابي عبد الله رح والخامس اذا كان الموهوب له ذا رحم محرم من الواهب والسادس اذا هلكت الهبة بوجه من الوجوه والسابع اذا اهلكها الموهوب له والثامن اذا اخرجها من ملكه ببيع او هبة او صدقة والتاسع هبة المرأة لزوجها والعاشر هبة الزوج لامرأته من القنية اختلف الموهوب له الوارث مع وارث آخر ان الهبة كانت في الصحة او المرض فالقول قول من يدعي الصحة لان تصرفات المريض نافذة وانما ينتقض بعد الموت وقد اختلفا فيه فالقول لمن ينكر النقض وهكذا في قسم وفيها القول لمن يدعي المرض لانه ينكر لزوم العقد والملك من الثانية في كتاب الله عز وجل نص فيما يتعلق بالنكاح من المهر وذكر السغناقي في الفتاوى امرأة

ماتت واختلف الزوج وورثتها في مهرها الذي كان عليه فادعى الزوج
انها وهبت منه في صحتها وادعت الورثة ان الهبة كانت في مرض
موتها قال القول يكون قول الزوج لانه ينكر استحقاق ورثة المرأة
المال على الزوج واستحقاق الورثة ما كان ثابتا فيكون القول له
الا ان هذا يخالف رواية الجامع الصغير والاعتماد على تلك الرواية
لانهم تصادقوا على ان المهر كان واجبا عليه واختلفوا في السقوط
فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادث والاصل
في الحوادث ان يحال الى اقرب الاوقات ✤ من الناصحي
اذا قال الزوج وهبت مهرها في صحتها وقالت الورثة بل في مرضها
فالقول قول الزوج ✤ من السراجية وان كان الابن صغيرا فالهبة من
الاب فانها تتم بمجرد الهبة ✤ من الكنز وان وهب له اجنبي
تتم بقبض وليه وامه واجنبي هو في حجرهما وبقبضه ان عقل ✤
من الكافي وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز ان كان عاقلا
لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ ✤ من السراجية الاقرار بالهبة
يكون اقرارا صحيحا اما لا يكون اقرارا بالقبض ✤ من الظهيرية في الولوالجي
الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض والفتوى على هذا وكذا
في الحاشية وغيرها ✤ من النهاية في شرح الهداية قوله وكذا
كذلك من يعوله نحو الاخ والعم والاجنبي اي قبض الهبة لاجل اليتيم يجوز
لمن يعوله من هؤلاء فاذا ثبت ان له اي للاجنبي يعوله ان يقبض

هبة الغير فكذلك اذا كان هو الواهب فاعلمها وابانها فهو جائز
وقبضه له قبض ويستوي ان كان يعقل او لا يعقل ✤ من الينابيع
وان قبض الصبي بنفسه وهو يعقل جاز ✤ من التاترخاني اذا
قال لآخر حللني من كل حق لك علي ففعل وابرأه من غير ان يعلم
ماله عليه قال ابو يوسف رح برئ مما عليه حكما وديانة وقال
محمد رح في الحكم كذلك وفي الديانة لا يطيب ما لم يعلم صاحب الحق
بما عليه ✤ وفي فتاوى قاضيخان رح والصحيح قول ابي يوسف رح
في الديانة ✤ من جامع الفتاوى ولو قال بالفارسية ترابحل كردم وله
عليه دين يبرأ المديون ولو قال بمه غررا بحل كردم يبرأ عن ماده
من المحيط وذكر عامة المشائخ رح ان هبة الدين ممن عليه ابراء و
يتم من غير قبول ويرتد بالرد ✤ من الناطقي والهبة على وجهين
على شرط وعلى غير شرط فالتي على غير شرط فهي صحيحة جائزة
والتي على شرط فالهبة ايضا جائزة صحيحة والشرط باطل كل شرط
كان الاشتراط العوض ✤ من الفصول لو قال لمديونه تركت ذلك
عليك او قال بالفارسية حق خويش تو دادم يكون ابراء حتى
لا يملك ان يدعي ذلك ✤ من البرهانية امرأة وهبت مهرها
لزوجها ثم ان الزوج باع منها تطليقة بمهرها يريد به والزوج
يعلم انه لا مهر لها عليه اشترت هي يقع الطلاق مجانا رجعيا
ولا ترد على الزوج شيئا لانه طلقها بطمع ما بقي عليه وهو يعلم انه

لا شئ عليه فلم يصح معه ومن بمنزلة من خلع امرأته على ما في
هذا البيت من المتاع والزوج يعلم انه لا متاع فيه ﴿ و منه
ولو قيل لمدعى الدين ازى مبلغ جندا بان فقال انه كان هذا اسقاطا
لذلك المقدار لا تسمع دعوى صاحب الدين المقدار ﴿ من القنية
قال لآخر هب لفلان عني درهما فوهب كما امر كانت الهبة من
الآمر ﴿ من الكافي و يصح الهبة في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم
وفيما يقسم لا تصح وقال الشافعي رح تصح ويعنى بالمحوز ان يكون
مفرغا عن املاك الواهب وحقوقه فيما لا يقسم مما لا يحتمل القسمة
اي لا يبقى منتفعا بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة
او لا يبقى منتفعا بعد القسمة من حيث الانتفاع الذي كان
قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير ﴿ من السغناقي اذا
وهب الرجل نصف درهم صحيح من الدراهم العدلية يجوز
هو الصحيح وجعل هذا بمنزلة هبة مشاع لا يحتمل القسمة وذكر
اصلا فقال كل شئ يضره التبعيض فيوجب نقصانا في ماليته
فانه لا يحتمل القسمة واذا لم يوجب التبعيض نقصانا في ماليته
فهو مما يحتمل القسمة ﴿ من الحصر الهبة بشرط العوض بيع ابتداء
وانتهاء وعندنا هو تبرع ابتداء وبيع انتهاء حتى لا يجبر على التسليم
ولا يملك القبض ولا يصح في المشاع ولا تثبت فيه الشفعة فاذا تقابضا
الان تثبت احكام البيع وصورته ان يقول وهبت هذا لك على ان

تعوضني كذا او جميعا انه لو قال وهبت هذا الشيء لكذا انه بيع من [illegible]

الكتوم صورة المسئلة رجل قال لآخر وهبت لك هذا الشيء على ان

تعوضني كذا فهذه الهبة جائزة عندنا في المشاع وبه وبعد القبض تملك

لا تجوز في المشاع ولابد من القبض ولو قال وهبت لك هذا بكذا

فهو جائز بالاجماع لانه بيع من الابتداء من الرجاجية اذا دفع

رجل الى رجل الفا فقال نصفها مضاربة ونصفها هبة لك فهلكت

الالف في يده ضمن المضارب حصة الهبة لان هذه هبة فاسدة

لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وهل يثبت الملك للموهوب له

بالقبض اختلف المشايخ فيه والمختار انه لا يثبت فانه نص في كتاب بيان

[illegible] وهب نصف دار [illegible] من رجل وسلمها اليه فباعها الموهوب له

لم يجز اشار الى انه لم يملك حيث ابطل البيع بعد التسليم من البزازية

هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا يجوز سواء كانت من شريكه او من

غير شريكه من الذخيرة واذا اراد الرجل ان يفضل بعض اولاده

في الهبة في حالة الصحة روي عن ابي حنيفة رح انه لا بأس به

اذا كان التفضيل بسبب زيادة فضل له في الدين فان كانوا سواء

يكره هكذا ذكر في بعض المواضع وعن ابي يوسف رح انه لا بأس

به اذا لم يرد الاضرار بالباقي وذكر في بعض المواضع ان كان التفضيل

لزيادة برّه فلا بأس به لذلك وان كانا في البر سواء لا ينبغي ان

يفضله ذلك وان كان له ولد فاسق لا ينبغي ان يعطيه اكثر من

قوله كيلا يصير معيبا على المعتق له من تحفة الفقهاء واما الزيادة
المنفصلة كالولد والارش والعقر لا يمنع الرجوع ... ومنه لانه يمكن
الفسخ في الام دونها بخلاف ... واما المبيع لان ثمة يؤدي
الى الربا لانه عقد معاوضة واما نقصان الموهوب لا يمنع الرجوع
من التهذيب ولو كان بلفظ الصدقة قيل لا يملك الرجوع وان
تصدق على غني ... من الخلاصة الزيادة المتصلة كالولد
من النكاح او السفاح لا يمنع الرجوع ولا يرجع في الولد والحبل ان
ازداد خيرا يمنع الرجوع لا يرجع وان نقص لم يمنع داوى العبد المريض او
الجريح حتى برئ او كان اعمى او اصم فسمع او ابصر بطل الرجوع ...
من الينابيع ولو وهب للفقير ليس له الرجوع كما في الصدقة قوله
من الكافي لا يثبت الملك في الهبة بالعقد قبل القبض عندنا ... من
الفصول وهب في مرض الموت ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة لان
الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فيفتقر
الى القبض ولم يوجد ... من الكنز تحريره في مرضه وهبته ومحاباته
وصية ... من الكافي ولا يصح لوارث قوله لقوله عليه السلام لا وصية
لوارث الا ان يجيز الورثة ... ومنه فان قبض الموهوب له
في المجلس بغير اذن الواهب جاز استحسانا وان قبض بعد
الافتراق لم يجز الا ان يأذن له الواهب في القبض والقياس
انه لا يجوز في الوجهين لان القبض تصرف في ملك الواهب

والتصرف في ملك الغير لا يصح الا باذنه وجه الاستحسان ان القبض
ههنا بمنزلة القبول من حيث توقف الملك عليهما فكما ان الايجاب
منه يكون تسليطا على القبول وكذا يكون تسليطا على القبض الملحق له
بالقبول متقيد بالمجلس وكذا ما نزل منزلته ولو نهاه عن القبض
لا يصح في المجلس وفي غير المجلس اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة التصريح
من الكافي ولو ادعى الهبة ثم برهن على الشراء قبله ولم يقل جحدني
الهبة فاشتريتها لم تقبل ايضا لان دعوى الهبة في وقت اقرار منه
بملك الواهب في ذلك الوقت ثم دعوى الشراء قبل ذلك يكون
رجوعا عن ذلك الاقرار فكان مناقضا فلا يتمكن من اثباته بالبينة
من المحيط هبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين او جماعة عندهما
صحيحة وعند ابي حنيفة رح فاسدة وليست بباطلة حتى يفيد الملك
عند القبض فالشيوع من الطرفين مانع الهبة وتمامها بالاجماع
ومن طرف الموهوب له مانع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
من الخلاصة والبرهانية الصدقة على الغني هبة وان ذكرت
لفظة الصدقة والهبة من الفقير صدقة وان ذكرت لفظة الهبة
واحد اللفظين جاز ان يذكر ويراد به الاخر لكون كل واحد منهما
تبرعا ثم ههنا ثلثة احكام حكم الشيوع وحكم اشتراط القبض وحكم الرجوع
اما حكم الشيوع فالصدقة على غنيين كالهبة في عدم جوازها مع
الشيوع عند ابي حنيفة رح فيما يحتمل القسمة والهبة من فقيرين

جائز معنى لانها وقعت لله تعالى والفقير نائب عنه في القبض لما عرف
كان الهبة وقعت لواحد وفي قبضها وكيلا بخلاف الغنيين لان الموهوب له
تعدد وهذا هو الصحيح/ من الذخيرة والمحيط قال في الاصل
ولا يجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة فاذا قبضت جازت
من الثلث واذا مات الواهب قبل التسليم بطلت يجب ان يعلم بان
هبة المريض هبة عقد وليست بوصية واعتبارها من الثلث
ما كانت لانها وصية ولكن لان حق الورثة يتعلق بمال المريض
وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث
واذا كان هذا التصرف هبة عقدا يشترط له سائر شرائط الهبة
ومن جملة شرائطها قبض الموهوب له قبل موت الواهب ولم يوجد
فبطلت ضرورة/ من كشف الغوامض الاصل ان ملك الورثة
واستحقاقهم يثبت بسبب مقصور على حالة الموت ولا يستند الى
اول مرض الموت بيان هذا الاصل من المسائل مريض وهب داره
من رجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غير الدار ولم يجز الورثة
الهبة ونقضت في الثلثين لم تبطل الهبة في ثلث الباقي ولو استند
ملك الورثة واستحقاقهم الى اول المرض لتبين انه الهبة وجدت
وثلثا الدار ملك الورثة فصار المريض واهبا ثلث الدار شائعا
وهبة ثلث الدار شائعا لا تجوز/ وذكر محمد بن موسى الخوارزمي
في كتاب الفرائض اذا وهب جاريته من رجل وسلمها الى

الموهوب له فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب ولا مال له غيرها
ولم يجز الورثة الهبة ونقضت في الثلثين كان على الموهوب له ثلث
عقر الجارية للورثة وهذا يشير الى ان حق الورثة يستند ولا يقتصر
على حالة الموت وذكر جواب المسئلة على هذا الوجه ولم يستند الى
اصحابنا رح لو كان ما ذكره صحيحا بطلت الهبة في الثلث الباقي في
مسئلتنا لكنه لا يكاد يصح لانه مخالف لجواب كتب اصحابنا رح ان حق
الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر وان العقر لا يجب ✤ من المنظومة
ولا تجوز هبة العقار ✤ لاثنين فاقبله ولا تمار ✤ من الترصيع اذا
وهب دارا من اثنين لا يجوز وقالا يجوز وهذه المسئلة على
ثلثة اوجه في وجه جاز اتفاقا وهو ما اذا كانا فقيرين ✤ من شرح الطحاوي
ولو وهب من اثنين ان كانا فقيرين يجوز بالاجماع كالصدقة ✤ من
التحفة لان الصدقة تقع من المتصدق لله تعالى لا للفقراء فلا يتحقق
الشيوع ✤ من المصفى والاصل فيه ان الشيوع في الصدقة لا يمنع
لان المبتغى بالصدقة وجه الله تعالى وهو واحد والهبة يبتغى بها
وجه الغني وهما اثنان والصدقة للغني هبة والهبة للفقير صدقة
استعارة اذ كل واحد تمليك بغير بدل ✤ من الينابيع اما لو قال
وهبت منكما هذه الدار والموهوب لهما فقيران صحت الهبة
بالاجماع ✤ من التجريد ولو وهب ما يقسم لرجلين وقبضا لم يجز خلافا
لهما ✤ من الفصول وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح وان

صورة الهبة الفاسدة كثيرة منها اذا وهب لاثنين شيئا يحتمل القسمة
واذا قبضاه يثبت الملك لهما قبل القسمة ويكون مضمونا عليهما
وكذا ذكر في الفتاوى الصغرى عادة وبرهانيه وذكر في العدة والهبة
الفاسدة مضمون بالقبض اما لا يثبت الملك للموهوب له الا بالقبض
هو المختار الصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة بزمنه والاصل
في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب
منع تمام الهبة لان القبض شرط اما اشتغال ملك الواهب
بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جوالقا فيه طعام لا يجوز
ولو وهب طعاما في جوالق جاز وعلى هذا نظائره بح ومنه وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين رح لو قال لرجلين وهبت لكما هذه
الدار لهذا النصف ولهذا النصف جاز ولو قال لاحدهما وهبت
لك نصفها ولهذا نصفها لا يجوز بح من القنية في السير الكبير
الرشوة لا تملك بح عك وغيره قاضي او غيره دفع اليه
شيء لاصلاح المهم فاصلح ثم ندم يرد ما دفع اليه بح المتعاشقان
يدفع كل واحد منهما لصاحبه اشياء فهي رشوة لا يثبت الملك
فيها وللدافع استردادها بي في خلاصة المفتي خطب امرأة
في بيت اخيها فابى ان يدفعها حتى يدفع اليه دراهم فدفع
وتزوجها يرجع بما دفع لانها رشوة ولو انفق على معتدة الغير على
طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان يتزوجها فان شرط

الانفاق التزوج يرجع بما انفق والا فلا الاصح ان لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد رح وقال الاستاذ ظهير الدين الاصح انه يرجع عليها انه وجبت لنفسها او لم تتزوج لانها رشوة و لو كانت مصرا لا يرجع بشئ ✱ طـ ✱ مثله ✱ نخ ✱ ابراه عن الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة ولو ابى الاضطجاع عند امرأته فقال لها ابرئي من المهر فاضطجع معك فابرأته وقيل يبرأ لان الابراء للتودد والداعي الى الجماع قال النبي صلى الله عليه وسلم تهادوا تحابوا بخلاف الابراء في الاول لانه مقصور على اصلاح المهم واصلاح المهم مستحق عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة ✱ من الفتاوى اليتيمة في كتاب الاستحسان وسئل الوبري رح عن بعض السماكين يهب سمكا ممن يتولى عمل البحر والسمك اوحطبا او حشيشا ممن يتولى حماية المروج ايطيب له فقال هذه رشوة قيل له وكذلك عمال هذه العرصة هل يتوهم الانتفاع بشئ مما يأخذ منه فقال هذه رشوة والله اعلم ✱

كتاب الاجارة

من شرح الطحاوي قال الشيخ الامام رضي التمليك على ضربين تمليك منفعة وتمليك عين وكل ذلك على وجهين اما ان يكون ببدل او بغير بدل فتمليك العين ببدل هو البيع وتمليك العين بغير بدل الهبة والصدقة والوصية وما اشبه ذلك واما تمليك

المنفعة ببدل ففي الاجارة وتمليك المنفعة بغير بدل في العارية
ثم عقد البيع عقد يعقد على الابهام والتوقيت يبطله وعقد الاجارة
عقد على التوقيت والابهام يبطله وعقد الاجارة عقد معاوضة
فلا يجوز الا ان يبين البدل من كلا الجانبين ـ ف ـ من الغياثية
الاجير المشترك ما هلك في يده من غير صنعه لا ضمان عليه عنده
وما هلك بصنعه كما لو هلك الثوب بدق القصار كالخرق او بالقاء
الثوب في النورة فتخرق او غرقت السفينة بمد الملاح او بعثور الحمال
فهو ضامن عند الثلثة ـ ف ـ من المضمرات في النصاب والمضمرات
ذكر الامام خواهر زاده رح في شرح الفتاوى اخذ الفقيه بقول
ابي حنيفة رح في الاجير المشترك اذا هلك عنده شيء لا بصنعه
وبه افتى ـ ف ـ من الجامع الشامل وحكم الخلاف فيما يمكن التحرز عنه
كالغصب والسرقة لا فيما لا يمكن التحرز عنه كغلبة سرق او حرق
او غرق او عدو مكابر ـ ف ـ في النافع والصحيح قول ابي حنيفة رح لان
عوض الاجرة العمل لا الثوب والعمل مضمون على الاجير ـ ف ـ من
الخانية والفتوى على قول ابي حنيفة رح ـ ف ـ من التاتارخانية هذا
اذا حصل التلف بجناية يده اما اذا حصل لا بجناية يده ان حصل بما
لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالاجماع ـ ف ـ من المحيط كالحريق الغالب
والغارة الغالبة والمكابرة ـ ف ـ من الخانية وله ان يرعى بنفسه
واجيره وتلميذه ومن هو في عياله ـ ف ـ من النافع واذا اشترط عليه

صانع ... بنفسه ليس له ان يستعمل غيره لان المستاجر لم يرض به
ان اطلق له فله ان يستاجر من يعمله جريا على الاطلاق من الكافي و
ن اطلق له العمل بان يقول استاجرتك لتخيط لي هذا الثوب بدرهم
هذا من قبيل اطلاق العمل فان كان المذكور خياطته لفظا فله ان
ستاجر من يعمله لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكن ايفاؤه بنفسه
بالاستعانة بغيره كايفاء الدين من الخلاصة ولو دفع الثوب
لى القصار يقصره غدا او الى ثلثة ايام وقبل القصار فاخر ولم يفرغ
د او في ذلك الوقت وطالبه مرارا ولم يدفع حتى سرق لا يضمن
ن التوضيح مسئلة الاجير المشترك من حيث الضمان
عدمه على ثلثة اوجه في وجه مضمون عليه اتفاقا وهو مضمون
ليه ما دام العين في يده لا يبرأ منه الا بتسليم الى صاحبه ان كان
عمله اثر في العين كالقصار والصباغ حتى لو هلكت العين قبل
تسليم بعد الفراغ من العمل سقط الاجر من التهذيب ولا يدخل
لعمل في ضمان المالك حتى يسلم حتى لو هلك قبل التسليم سقط الاجر
ن الجنايات اذا شرط على الراعي ضمان ما عطب بفعله جاز ولا يفسد
العقد لانه شرط يقتضيه العقد وان شرط ذلك بعده لم يصح
لشرط ولا يفسد العقد هو الصحيح والمختار من المحيط واذا قال
رب الغنم للراعي دفعت اليك مائة شاة وقال الراعي لا بل تسعون
القول قول الراعي وان اقاما البينة فالبينة بينة صاحب الغنم

روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فقال القصار هذا ثوبك وقد قصرته بدرهم كما امرتني وقال دافع الثوب ليس هذا ثوبي وثوبي غير هذا فالقول قول القصار ش من الجاني وان شرط عليه الضمان في العقد ان شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الاجارة في قولهم وان شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يصح الشرط والعقد ش من الخانية ولو دفع القصار ثوب انسان الى غيره خطأ فقطع وخاطه فهو الثوب يضمن ايهما شاء فان ضمن القاطع لا يرجع على احد وان ضمن القصار رجع هو على القاطع ويأخذ القاطع ثوبه من القصار ش من الهداية في باب ضمان الاجير قال الا انه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة وان كان بسوقه وقوده لان الواجب ضمان الآدمي وانه لا يجب بالعقد وانما يجب بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان العقود لا تحملها العاقلة ش من مفاتيح الهداية يعني لو وجب ضمان الآدمي وهو لا يجب بالعقد بل بالجناية وهي انما يتحقق ان لو كان فاعلا فيه وهذا لان الآدمي محفوظ بنفسه بخلاف الاموال فانها غير محفوظة بنفسها فكانت مضمونة بالعقد ولئن قال ان ضمان الآدمي يجب بالتسبيب فقد وجد فنقول ان المسبب

انما يضمن اذا قصد ولم يوجد -٭- من الظهيريه والولوالجي
لان ما يجب على الاجير المشترك من الضمان بسبب جناية
يده اذا لم يقصد ضمان عقد لانه لولا العقد لا يضمن والعقد لا اثر له
في ايجاب الجناية فلا يجب -٭- من شرح المجمع واما الاستثناء وانما
لا يضمن بني آدم ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة
وان كان من قوده او سوقه ومده لان المضمون هنا الآدمي
وليس ضمانه بالعقد بل بالجناية الا يرى ان وجوبه على العاقلة
ولا تتحمل العاقلة ضمان العقود -٭- من الخاني امرأة دخلت الحمام
ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد
ثيابها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كانت هذه اول
مرة دخلت الحمام لا يضمن الثيابي في قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ
الثياب باجر لانها اذا دخلت اول مرة ولم تعلم بذلك وما شرط
لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل
الا بالتضييع وان كانت المرأة هذه دخلت الحمام قبل هذا اودفعت
اليها الثياب واعطت لها الاجر على حفظ الثياب كانت المسألة
على الاختلاف على قول ابي حنيفة رح لا يضمن لان عنده الاجير
المشترك لا يضمن لما هلك في يده بغير صنعه والمختار في الاجير
المشترك قول ابي حنيفة رح وقيل هو قول محمد رح وعلى قول
ابي يوسف ومحمد رح الاجير المشترك يكون ضامنا لما هلك

بيده بغير صنعه فيجب الضمان عندهما في الشلبي ﴿ من التجريد
وان استاجر لحمل الدقيق لم يضمن ما هلك منهم ان كان بسوقه
او قودة كان المالك معه او لم يكن ﴿ من الفصول العمادية
وذكر في اجارات الجامع عن ابي بكر رح انه اذا شرط على الاجير
المشترك ان يضمن لو هلك عنده يضمن في قولهم وانما لم يضمن
عند ابي حنيفة رح اذا لم يشترط عليه الضمان فاما اذا شرط عليه
ذلك يضمن وقال الفقيه ابو الليث رح يضمن الشرط وغير الشرط
سواء لان اشتراط الضمان على الاجير باطل وبه نأخذ ﴿ من
الظهيرية قال الفقيه ابو الليث رح الشرط وغيره سواء لانه
امين واشتراط الضمان على الامين باطل ﴿ في السراجية وافتى
بعضهم بالصلح على نصف القيمة فيما تلف في يد الاجير المشترك
بغير صنعه بشيء لا يمكن الاحتراز عنه في الجملة وكذا في كل
اجير مشترك كالقصار والصباغ والراعي ﴿ من الخلاصة
اذا هلك عند القصار الثوب لا اجر له ولا يضمن ان هلك
من غير فعله عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن وبعض الائمة
افتوا بالصلح بالنصف جبرا وان لم يرض الخصمان ويفتى بقول
ابي حنيفة رح انه لا يضمن ﴿ من شرح الطحاوي ولو قبضها
ثم آجرها بعد ذلك فانه يجوز اذا اجارها بمثل ذلك الاجر او باقل
فان اجارها باكثر مما استاجرها فالاجارة جائزة الا انه ينظر ان كانت

الاجرة الثانية من جنس الاجرة الاولى فان الزيادة لا يطيب له
ويتصدق بها وان كان من خلاف جنسها يطيب له الزيادة
من التتارخانية رجل استاجر ارضا من اراضي الجبل فزرعها
فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت السنة ثم مطر فالزرع كله
للمستاجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها وقوله لا كراء عليه
معناه انه لا كراء عليه قبل النبات واما بعد ما نبت يجب ان تترك
الارض في يد المستاجر باجر المثل كما لو انقضت المدة وفي الارض
زرع لم يستحصد بعد فان هناك يترك الارض في يد المستاجر
باجر المثل كذا هنا وفي الكبرى بخلاف ما اذا مات احدهما قبل
تمام المدة وفي الارض زرع ولم يستحصد حيث يبقى باجر المسمى
وفيه ايضا من الولوالجية ولو كان المستاجر رجلان مات احدهما
انتقضت في حصته وكذلك ان كان المواجر اثنان فمات
احدهما من الكافي اذا مات احد المستاجرين او احد
الآجرين بطلت الاجارة في نصيبه وبقيت الاجارة في
نصيب الحي وقال زفر يفسد في نصيب الحي ايضا من
الذخيرة لو استقرض دراهم من رجل وقال اسكن حانوتي
هذا فما لم ارد عليك دراهمك لا اطالبك باجرة الحانوت والاجرة
التي تجب عليك هبة لك فدفع المقرض الدراهم وسكن الحانوت
مدة قال ان كان ذكر ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه المال

فالاجرة واجبة على المقرض مريد به اجر المثل وان كان ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض او بعده فلا اجر على المقرض والجانوت عند عامة لان في الوجه الاول قصد التوسل بمنافع الدار الى القرض فما رضي باستيفائها مجانا والمستقرض وافقه على ذلك اجبرا فرضيه على تلك المواضعة فكان اجارة فاسدة فاما في الوجه الثاني لم يطمع في مقابلة منافع الدار شيأ فكانت الدار عارية وقيل الصحيح انه يجب اجر المثل في الوجهين لانا نعلم يقينا ان غرضه من دفع الدار وترك الاجرة التوسل الى القرض فما رضي باستيفائها مجانا والمستقرض وافقه على ذلك اجبرا فرضيه على تلك المواضعة فكان اجارة فاسدة

من النوازل وسئل ابو بكر عن رجل استقرض دراهم وسلم الى المقرض حمارا ليمسكه ويستعمله الى شهرين حتى يوفي عليه الدراهم فسلم المقرض الحمار الى البقار فعقره الذئب ما القول فيه قال المقرض ضامن بقيمة الحمار لصاحبه لان الحمار عند المقرض بمنزلة اجارة فاسدة فان استعمله فعليه اجر مثله ومن استاجر حمارا او ثورا فليس له ان يبعثه الى السراح ليعتلف فاذا فعل يكون مخالفا قال وهذا بمنزلة رجل استقرض من رجل دراهم ودفع اليه دارا ليسكنها فان هذه اجارة فاسدة ولايكون رهنا من التتارخانية في الكبرى قال فخر الدين رح وعليه الفتوى من الفصول في الفصل الثلثين وفي مختلف الفقيه ابي الليث رح ان استاجر

دارامت اثنين ثم مات احد الاجيرين انتقض الاجارة في حق
الميت ويبقى في حصة الحي وكذا لو استاجرهما رجلان فمات احد
ففي حصة الميت يبطل وحصة الحي تبقى وعند ترفراح يبطل
في الكل ولو رضي الوارث وهو كتب ان تكون الاجارة تبقى
ورضي به المستاجر فهو جائز وهذا على الرواية التي جعل الشيوع
الطاري مفسد للعقد * من الفصول ذكر في اجارات مجموع
النوازل ان تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط لا يجوز
اما التمليكات فنحو البيع والشراء والاجارة والاستيجار والهبة
والصدقة والنكاح والاقرار والابرآء واما التقييدات فنحو
العزل عن الوكالة والحجر على العبد والرجعة فانها لا تتعلق
بالشرط اذا قال لآخر اذا جاء غد بعت عبدي هذا منك بالف
لم يجز * ايضا فيه وان كان الشرط بكلمة إن بان قال بعت
ان كان كذا فالبيع باطل سواء كان نافعا او ضارا وكيف ما كان
الا في صورة وهي ان يقول بعت ان رضي فلان تعليق الا مهال
بشرط كائن يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب القرض بان قال
اكرين مال ازان من ست بكاه ترازمان وادم صح التاجيل * من
المنظومة * لا يضمن العين الاجير المشترك ان غاب لا بصنع
منه او هلك * قيد الاجير المشترك لانه لا ضمان في الاجير
الخاص فيما تلف في يده من غير صنعه ولا فيما تلف من عمله

اتفاقاً * من الكافي ولانه لما سلّم النفس صار عمله كعمل رب
المال وهذا لان المنافع صارت مملوكة للمستاجر وصار هو نائبا
منابه في الفعل فكانه فعل بنفسه فلهذا لا يضمن * من الغوامض
والاصل ان العقد يتوقف اذا كان له مجيز حال وقوعه لان
فائدة التوقف النفاذ بالاجازة فلا نفاذ بلا مجيز وان الاجازة
تلحق العقود الموقوفة لا الباطلة وكذا تلحق الافعال عند ابي حنيفة
رح خلافا لمحمد رح وان ما صح بالاذن ابتداء صح بالاجازة
انتهاء لانها اذن انتهاء * من الخانية رجل استاجر ارضا
للزراعة فخرب النهر الاعظم وعجز عن السقي كان له ان
يفسخ الاجارة وان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه اجرها
اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة فيزرع فيها شيئاً وان كان
لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه فلا اجر عليه رجل استاجر
ارضا فانقطع الماء ان كانت الارض تسقى بماء النهر وماء
المطر لكن انقطع المطر ايضا لا اجر عليه * من الفتاوى الظهيرية
الولوالجي رجل استاجر ارضا فانقطع الماء ان كانت الارض
مما تسقى من ماء الانهار فلا اجر عليه وان كانت تسقى بماء
المطر فانقطع ذلك فكذلك رجل استاجر ارضا ليزرعها
فزرعها واصاب الزرع آفة فهلكت او غرق فلم ينبت فعليه
الاجر تاما لانه قد زرع ولو غرقت قبل ان يزرعها فلا اجر عليه

لانه لم يتمكن من الانتفاع به ✣ من التهذيب اجارة المشاع فاسدة فيما يقسم وفيما لا يقسم خلافا لهما والفتوى على قولهما ولو آجر احد الشريكين من اجنبي فهو على الخلاف وعن ابي طاهر الدباس انه يجوز اتفاقا والشيوع الطارئ لا يفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا في نصفها او استحق بعضها تبقى في الباقي ✣ من التفريد اجارة المشاع فاسدة فيما يقسم وفيما لا يقسم خلافا لهما والفتوى على قولهما ولو آجر احد الشريكين من شريكه جاز في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز ولو آجر احد الشريكين من اجنبي فهو على الخلاف وعن ابي طاهر الدباس انه يجوز اتفاقا ولو آجر كلها ثم تفاسخا في نصفها او مات احدهما يبقى في الباقي بالاجماع ✣ من الخانية اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابي حنيفة رح وعليه الفتوى ✣ من عمدة الفتاوى اذا سلم البقرة الى البقار ليرعاها فزعم البقار انه ادخلها في القرية فوجدها صاحب البقر بعد ايام في الجبانة هالكة ان رضي اهل القرية بادخال البقور في القرية فحسب لا يضمن وان كلفوها التسليم الى صاحبها يضمن ✣ من الظهيرية رجل سلم بقرة الى بقار ليرعاها فجاءت الليلة وزعم البقار انه ادخلها في القرية وطلب صاحبها فلم يجدها ثم وجدها بعد ايام تفقت في نهر في الجبانة فهذا على وجهين ان رضي

اهل القرية من البقار ان يدخل البقور في القرية فحسب لا يضمن والقول قوله لانه امين فلا يجب عليه الضمان الا بالخلاف وان كلفوا البقار بان يأتي كل بقرة الى منزل صاحبها يضمن لا تحالف ~ من الخانية رجل سلم بقرة الى بقار ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم انه رد البقرة وادخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجد ثم وجدها بعد ايام في نهر في الجبانة قد عطبت قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان يدخل البقار في القرية ولم يطلبوا منه ان يدخل كل البقرة في منزل صاحبها كان القول قول البقار مع يمينه انه ادخل البقرة في القرية فلا ضمان عليه ~ من ملتقط الفتاوى ولو ان صانعا من الصناع عنده غلمان لتعليمهم رقيق من رقيق الناس باجر فابق منهم واحد او عطب او سرق في بعض عمله فلا ضمان عليه فيه وليس في بني آدم ضمان ولو ضمن في الرقيق يضمن في الاحرار وكان الضمان في ذلك على العاقلة فليس هذا من الوجوه التي يضمن فيها ~ من التتارخانية اختلف مشايخنا رح فيمن يجوز الاجارة الطويلة في فصل وهو انه اذا كان بيت احد العاقدين بحيث لا يعيش الى مدة ثلثين سنة غالبا هل يصح الاجارة فبعضهم لم يجوز ذلك وممن لم يجوزه القاضي الامام ابو القاسم العامري وبعضهم جوز ذلك وممن جوز ذلك الخصاف رح ~ من الصغرى فالصدر الشهيد رح اختار رواية

الجواز والشيخ الامام ظهيرالدين رح اختار عدم الجواز احترازاً عن التلبيس والاحتيال ـ من الغياثي ولو استاجر دارا الى الابد او الى مدة لا يعيش الى تلك المدة غالبا لم يجز ـ من الذخيرة ثم من جوزوا هذه الاجارة اختلفوا فيما بينهم في فصلين احدهما انه اذا كان سن احد العاقدين بحيث لا يعيش الى مدة الاجارة غالبا انه هل تصح هذه الاجارة بعضهم قالوا لا تصح وبه كان يفتي القاضي الامام ابو عاصم العامري رح وبعضهم جوز وهما وممن جوزها الخصاف رح ـ من درر البحور ويجوز عقد الاجارة الى مدة تبقى العين فيها في اصح القولين وبه قال ابوحنيفة واحمد ومالك رح ولا يجوز اكثر من سنة في الآخر وفيه قول ثالث انه يجوز الى ثلثين سنة ـ من الجواهر رجل له غريم في مصر آخر فقال الآخر اذهب اليه وخذ المال فاذا قبضت ذلك منه فلك عشرة دراهم من تلك الدراهم فذهب واخذ يجب اجر المثل واشتراط العشرة مما يقبض شرط فاسد لانه في معنى قفيز الطحان الذي ورد النهي عنه ـ من القنية وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه ـ من القنية ولو استاجر دارا معدة للاستغلال سنة باجرة معلومة دون اجر المثل

او نوقد تم سكنها سنين يلزمه اجر المثل فيما وراء تلك السنة

لا المسمى في السنة الاولى له من التتارخاني وفي المحيط اذا

استاجر الرجل من آخر دارا الخ وفي الفتاوى الخلاصة او حانوتا

شهرا فسكنها شهرين فعليه اجر الشهر الاول وليس عليه

في الشهر الثاني اجر هكذا ذكر في عامة الروايات وذكر في بعض

الروايات انه يجب عليه الاجر في الشهر الثاني ايضا قال مشايخنا

رح ما ذكر في عامة الروايات محمول على ما اذا لم تكن الدار

معدة للاستغلال لانها اذا لم تكن معدة للاستغلال لا تثبت

الاجارة في الشهر الثاني لا نصا ولا عرفا الخ وما ذكر في بعض

الروايات محمول على ما اذا كانت الدار معدة للاستغلال

والعقد في الشهر الثاني ان لم يثبت نصا فقد ثبت عرفا والثابت

عرفا كالثابت نصا الخ وفي الفتاوى الخلاصة قال الصدر الشهيد

رح وبه يفتى الخ من السراجية اذا سكن دارا معدة للغلة او

زرع ارضا معدة للاستغلال من غير استيجار يجب الاجرة على

جواب المتأخرين وعليه الفتوى الخ من الناصري حجر القصار

اذا استعمله من غير استيجار فعليه اجر المثل اذا كانت معدا للاجارة

من الصغير في استاجر حجاما ليحجم ولده او ليختنه ففعل ومات من

ذلك لا ضمان عليه وان قطع حشفة الصبي يجب على الختان

الدية تامة ان برئ ونصف الدية ان مات لانه من جنايتين احدها

مدروهو قطع الجلد والاخر معتبر وهو قطع الحشفة ـلـ من الخانية
وان مات المواجر وسكن المستاجر بعد موته منهم من قال
عليه اجر ما سكن بعد الموت لانه ليس بغاصب في السكنى
بل هو ماض على الاجارة ومنهم من سوّى بين هذا وبين المسئلة
الاولى قال المصنف رح وينبغي ان لا يظهر الانفساخ هنا ما لم يطالبه
الوارث بالتفريغ سواء كان معدا للاستغلال اولم يكن لان
موت احد المتعاقدين يوجب انفساخ الاجارة عندنا خلافا
للشافعي رح فاذا كان مختلفا فيه لا يظهر ما لم يطالبه الوارث
بالتفريغ او بالتزام اجر آخر ـلـ ومنه رجل آجر دارا او حانوتا كل شهر
بدرهم كان لكل واحد منهما ان يفسخ الاجارة عند تمام الشهر
من التاتارخانية ولو مات المواجر فسكنها المستاجر اختلف المشائخ
رح فيه منهم من قال يجب الاجر ومنهم من قال هو غاصب في
الشهر الاول بعد الموت ويلزمه الاجر في الشهر الثاني اذا طلب صاحب
الدار الاجر وقيل اذا سكن بعد الموت وانقضاء المدة فلا اجر عليه
قبل الطلب ـلـ وفي الكبرى والفتوى على جواب الكتاب انه لا اجر
عليه قبل الطلب واذا سكن بعد الطلب فعليه الاجر فيما
سكن بعد الطلب سواء كان في الشهر الاول او في الشهر الثاني
وهذا القائل يقول لا فرق في هذا بين الدار المعدة للاجارة
وغير المعدة للاجارة والاصح انه يلزم الاجر اذا كانت

الدار معدة للاستغلال على كل حال - من الغياثية اذا مات من
آجر الدار وسكنها المستاجر فعليه الاجر لان هذا امضى على تلك
الاجارة قال نصير هو غاصب في الشهر الاول بعد موته لانه لم يوجد
عقد الاجارة لا نصا ولا دلالة وانما توجد الدلالة اذا طولب بالاجر
في الشهر الثاني فسكنها والفتوى على القول الاول وكذا في موت
المستاجر - من جامع الفتاوى اذا مات الموجر فسكن المستاجر
عليه الاجر لانه مضى على الاجارة وما غصب وعليه الفتوى خصوصا
في مواضع اعدت للغلة - من الذخيرة ولو مات الموجر فسكنها
المستاجر اختلف المشايخ رح فيه منهم من قال يجب الاجر لانه ماض
على الاجارة وليس بغاصب ومنهم من قال هو غاصب في
الشهر الاول بعد الموت لان الاجارة انما يثبت صريحا او دلالة
وقد عدم الامران ويلزمه الاجر في الشهر الثاني اذا طلب صاحب
الدار الاجر وقيل اذا سكن بعد الموت او بعد انقضاء المدة
فلا اجر عليه قبل الطلب واذا سكن بعد الطلب فعليه الاجر لما
سكن بعد الطلب سواء كان في الشهر الاول او في الشهر الثاني
وهذا القائل يقول في هذا لا فرق بين الدار المعدة للاجارة
وغير المعدة للاجارة وانما ذكر في ابتداء السكنى على ما مر والاصح
مسئلة
انه يلزمه الاجر اذا كانت معدة للاستغلال على كل حال - من الغيا
حانوت نزل فيه رجل مدة وله باجر ولا يصدق انه سكن بغير اجر لكون

الخان معدا للاكتراء فسكناها يكون رضا بالاجر وبه قال اكثر
المشائخ رح وعليه الفتوى * من النوازل وسئل ابوبكر رح عن
رجل آجر داره من رجل كل شهر باجرة معلومة فخرج المستاجر
وخاف امرأته ومتاعه فيها فاراد الموآجر اخراجها من الدار وفسخ
الاجارة قال لا سبيل له الى فسخ الاجارة بغير محضر من الخصم واحد
له ان يواجر هذه الدار من انسان آخر في بعض هذا
الشهر يعني في الشهر الذي يريد فسخها فاذا مضى هذا الشهر
ودخل الشهر الثاني فقد انفسخت الاولى ودخل الشهر الثاني في
عقد الاجارة الثاني فله الآن ان يخرج امرأة الغائب ويأمر
بتخلية الدار وتسليمها الى الثاني * من الكبرى استاجر دارا
من مديونه وقاص بعض الدين بالاجر فاذا انقضت المدة
ليس له ان يحبس الدار بما بقي من دينه ولو سكنها بعد مضي
المدة لا اجر عليه فيما سكن بعد مضي المدة وهذا اختيار القاضي
فخر الدين رح * من المضمرات واذا فسد العقد وجب اجر
المثل بعد الفراغ من العمل على ما جرى فيه العرف من اهل تلك
الصناعة * من الذخيرة الاصل ان فساد الاجارة اذا كان
بجهالة المسمى يجب اجر المثل بالغا ما بلغ فاذا كان الفساد بسبب
آخر مع كون المسمى معلوما يجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى *
من التهذيب وفي كل محل فسدت الاجارة يجب اجر المثل

لا يجاوز به المسمّى وعند محمد رح اجر المثل بالغا ما بلغ له من
فتاوى الامام ابي الفضل الكرماني رح دو من او يسيم بكراد
تا دو من ديگر از ان خود بر آن ضم كند و بيافد و مزد با فتن بردار و باقي
سود ميان ايشان به و نيم جه اگر خلط كرده ست و جمله را بافته ست ربح
جمله را مشترک بود و مثل و اجر مثل نه بدلانه عمل في محل مشترك له من
اسرار الفقهاء اذا آجر نفسه ليعمل في متيحى هو فيه شريك لم ينعقد
ولو عمل لم يستحق اجرا وكذلك لو آجر دابته لحمل طعام هو فيه
شريك وقال الشافعي رح انه يصح له من الذخيرة و
الاستيجار على الامامة والاذان لا يجوز لانه استيجار على عمل
للاجير فيه شركة فان المقصود من الاذان والامامة اداء
الصلوة بجماعة وهذا كما يحصل للمستاجر يحصل للاجير له من الكافي
اذا استاجر ليحمل نصف طعامه بالنصف الآخر حيث لا يجب الاجر
لان المستاجر قد ملك الاجر في الحال بالتعجيل فصار حاملا طعاما
مشتركا بينهما وحمل طعام مشترك بينهما لا يجب الاجر لما نبينه ان
شاء الله تعالى واذا كان الطعام مشتركا بين رجلين فاستاجر
احدهما صاحبه ليحمل نصيبه منه الى مكان كذ فحمل الطعام كله فلا اجر له
لا المسمّى ولا اجر المثل له وقال الشافعي رح يجوز له المسمّى لان الاجارة
بيع منفعة في الشائع كبيع العين خصوصا على اصله لان المنفعة كالعين
عنده وصار كما استاجر دارا مشتركة بينه وبين غيره ليضع فيها

الطعام او عبدا مشتركا ليخيط الثياب بل رحم ولنا ان العقد ورد
على ما لا يتحمل الوجود فبطل ولا ينعقد كاجارة ما لا منفعة له وهذا لان
المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمل النصف الشائع غير متصور
لان الحمل فعل حسي لا ينعقد في الشائع بخلاف البيع لانه تصرف
شرعي وهو يحتمله واذا لم ينعقد لا يجب الاجر اصلا ولان ما من
جزء يحمله من الطعام الا وهو شريك فيه فيكون عاملا لنفسه
ولا يتحقق تسليم المعقود عليه لان كونه عاملا لنفسه يمنع تسليم
عمله الى الغير وبدون التسليم لا يجب الاجر غاية الامر انه عامل
للغير ايضا لكن جعله عاملا لنفسه اولى لان الاصل ان الانسان
يعمل لنفسه مع ما فيه من تمليك المنافع المعدومة ولانه لو كان
عاملا لنفسه لا يجب الاجر ولو كان عاملا للغير يجب فلا يجب
بالشك ولا يقال ان المحمول لما كان مشتركا وجب ان يقع الحمل
مشتركا لان وقوع الحمل مشتركا محال لانه عرض وهو لا يتجزى
بخلاف الدار المشتركة لان المعقود عليه ثمه المنافع ويتحقق
تسليمها بلا وضع الطعام وبخلاف العبد لان المعقود عليه ثمه
ملك نصيب صاحبه والملك وصف حكمي والشائع يقبل
الصفات الحكمية ✣ من شرح الطحاوي وكذا لو رهنها
المواجر قبل انقضاء مدة الاجارة فالعقد جائز فيما بينه وبين
المرتهن ولكن للمستاجر ان يحبس الى ان تنقضي مدته

من القنية في كتاب الرهن آجر داره وسلمها الى المستاجر ثم رهنها منه انفسخت الاجارة وصار رهنا ـ من الذخيرة وكذا المكاري اذا حمل في بعض الطريق فرجع واعاد الحمل الى الموضع الاول لا اجر له كذا في الفتاوى ولم يذكر الجبر على الاعادة وينبغي ان يجبر كما في المسائل المتقدمة ـ م ـ وكذلك الملاح اذا حمل الطعام الى الموضع المسمى في العقد فضربت الريح السفينة وردها الى مكان العقد فلا اجر للملاح ان لم يكن الذي اكتراها معه وان كان معه فعليه الكراء ـ من الكبرى وان لم يبلغ الموضع المسمى فعليه من الكراء بقدر ما سار ـ من الذخيرة ولو ضاع الصبي من يدها او وقع فمات او سرق شيء من حلي الصبي او ثياب فلا ضمان عليها اما ضمان الصبي فلانه ضمان آدمي وضمان الآدمي لا يجب بالعقد الا يرى ان ضمان الآدمي يتحمله العاقلة وضمان المعقود عليه لا يتحمله العاقلة كالثمن والاجر وهذا ضمان عقد فانه عقد الاجارة لما ضمن الظئر واما ضمان ما على الصغير من الثياب والحلي وان ما عليه تبع له فاذا لم يجب ضمان الاصل فكيف يجب ضمان التبع ـ منه وفي المشتمل ولو حمل متاعا على حمار وصاحب المتاع يمشي معه فعثر الحمار وسقط المتاع وفسد فهو ضامن لان عثاره من جناية يده وقال ابو حنيفة رح

وان كان على الدابة مملوك صغير لرب المتاع استأجر الدابة ليحملها فعثرت الدابة فوقعا فمات المملوك وفسد الحمل فانه يضمن ولا يضمن المملوك وان كانت الهلاك من جناية يده لان المضمون هو الدم لا نه صار كالعبد وما يجب بقتل العبد ضمان دم والدم مما لا يضمن بالعقد بخلاف المتاع اذا كان العبد بحيث لا يصلح لحفظ المتاع لا يضمن المتاع لانه في يد العبد ويده يد المالك فكان بمنزلة ما لو كان على الدابة راكب المولى وقد نص على هذا في مسئلة السفينة فقال وكذلك لو حمل فيها رقيقا له مع متاعه ومثلهم لا يحفظون شيئا فغرقت السفينة من فعله وهلك المتاع وهلك الرقيق فان الملاح يضمن المتاع ولا يضمن الرقيق شرط لضمان المتاع انه يصلح مثل هذا الرقيق للحفظ فبهذا تبين لك انه اذا كان يصلح لا يضمن المتاع والراعي ان يبعث الاغنام على يد غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله لان الرد من الحفظ بيد من في عياله فكان الرد بيد من في عياله كالمودع فان هلكت في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عند ابي حنيفة رح على كل حال وعندهما ان هلكت بامر يمكن الاحتراز عنه يضمن كما لو دفعه بنفسه وهو من الخيانة استثناء الذئب مسلما يحل له ميتة او ما يجوز عندهم جميعا لانه للالقاء

من الناطقي السادس يكره للرجل المسلم ان يكون اجيرا للكافر يخدمه ويقوم بين يديه ✣ من الخلاصة المسلم اذا آجر نفسه من الكافر للخدمة يجوز ويكره وللزرع والسقي لا يكره ✣ من الظهيري نصراني استأجر مسلما على الخدمة لا يجوز لان ذلك استذلال المسلم وانه حرام وفيما سوى ذلك يجوز لانه ليس فيه استذلال ✣

كتاب الاكراه

من الحصر الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وقالا اذا جاء من غير السلطان ما يجيء من السلطان فهو اكراه ✣ من الغياثية والفتوى على قولهما ✣ وفي جامع الشروح وفي قول صاحبيه يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدده وعليه الفتوى من كشف البزدوي ولو قيل له لنحبسن اباك او ابنك في السجن او لنبيعن عبدك هذا بالف درهم ففعل ففي القياس البيع جائز لان هذا ليس باكراه ✣ وفي الاستحسان ذلك اكراه ولا ينفذ شيء من هذه التصرفات لان حبس ابيه يلحق به من الحزن والهم ما يلحق به بحبس نفسه او اكثر فكما ان التهديد بالحبس في حقه يعدم تمام الرضاء فكذلك التهديد بحبس ابيه ✣ من الكافي وان اكره على اتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو من اعضائه رخص له ذلك لان

حرمة النفس فوق حرمة المال فيستقام ان يجعله وقاية له ولكن
اخذ مال الغير واتلافه ظلم وعصمة صاحبه فيه باقية فبقي حراما
في نفسه لبقاء دليله فالرخصة ما يستباح بعذر مع قيام المحرم فاذا
صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لدفع الظلم ولاقامة حق محترم فصار
مثابا شهيدا وان اكره عليه بالحبس او بالضرب لا يسعه ذلك
لانه لا يوجب الالجاء ولصاحب المال ان يضمن المكره ✦ من الفصول
وذكر محمد رح في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه
اذا كان المامور لا يخاف منه اذا لم يات بما امره وذكر ثمه
ومن الناس من يجعل مجرد امر السلطان اكراها وان كان
المامور لا يخاف منه متى لم يفعل فعلم ان هذا فصل مجتهد فيه
وذكر في الفتاوى الصغرى الجاني اذا امر العوان بالاخذ ففيه
نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني انما يجب على الآخذ وباعتبار
السعي يجب يتأمل في ذلك عند الفتوى قال القاضي الامام
فخر الدين رح الفتوى على ان الآخذ ضامن على كل حال ✦
من الفتاوى الصغرى اذا امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان
على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لا يجب
الضمان على الآمر الجاني اذا امر العوان بالاخذ ففيه نظر
باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني انما يجب على الآخذ وباعتبار
السعي يجب يتأمل في ذلك عند الفتوى قال استاذنا رح الفتوى

على ان الآخذ ضامن على كل وجه من الفتاوى الايانية اذا امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لا يجب الضمان على الامر من المحيط اذا امر غيره باخذ مال الغير فالضمان على الآخذ ولا رجوع له على الامر لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر فالضمان على المامور من غير رجوع واما الجابي اذا امر العوان بالاخذ قال الصدر الشهيد رح فيه نظر باعتبار الظاهر لا ضمان على الجابي وانما الضمان على الآخذ وباعتبار السعاية يجب الضمان على الجابي فليتأمل عند الفتوى والمختار انه لا يجب الضمان على الجابي وكذا في الذخيرة ايضا ومنه ايضا السلطان اذا اخذ عينا من اعيان رجل ورهن عند رجل فهلك عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون للمالك خيار بين تضمين السلطان والمرتهن من الغياثية ولو قال لا قتله والا لاخذ مالك او لا قتلن اباك او ابنك او محارم لك فقتل قتل به وكذا في اتلاف مال الغير يضمن ولو اكره على اتلاف مال الغير او اكله له ان يفعل وله ان لا يفعل الا في اليسير فالاولى ان لا يفعل ويضمن المالك ايهما شاء ويرجع على المكره بما ضمن من التحفة واما الفصل الذي يرخص فيه ولا تسقط الحرمة كما اذا اكره بالقتل على ان يجري كلمة الكفر على لسانه وعلى ان يشتم محمدا صلى الله عليه وسلم

اوعلى ان يصلّي على الصليب فانه لا يباح له ذلك ولكن يرخص له الفعل ولو امتنع حتى قتل كان مثابا ثواب الجهاد لان الحرمة لم تسقط بخلاف الفصل الاول وعلى هذا الاكراه على اتلاف مال المسلم بما فيه خوف التلف وغالب ظنه انه يفعل فانه يرخص ولا يباح لان حرمة مال الغير لا تسقط لحقه ولكن يرخص كما في حال المخمصة واما الفصل الثالث لا يباح ولا يرخص وان كان يخاف القتل على نفسه كما اذا اكره بالقتل على ان يقتل فلانا المسلم او يقطع عضوه او يضربه ضربا يخاف منه التلف وكذلك في ضرب الوالدين فلا يسقط لاجل حقه ولو فعل يأثم في الآخرة واما احكام الدنيا من القود والضمان فنقول في الاكراه على اتلاف مال الغير يجب الضمان على المكره بلا خلاف ✤ من الخانية ولو امر الصبي بالغا بقتل شخص فقتل المامور لا يضمن الصبي ولو امر بالغ بالغا بذلك كان الضمان على القاتل ولا شيء على الآمر وكذا في الحاوي ✤ من الذخيرة اجمع اصحابنا رح ان الاكراه بوعيد تلف النفس او على تلف عضو من الاعضاء اكراه معتبر شرعا حصل الاكراه على القول او على الفعل وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد ان حصل الاكراه على فعل من الافعال فهو غير معتبر شرعا ويجعل كان المكره فعل ذلك الفعل بغير الاكراه وان حصل الاكراه بالتقييد والحبس على قول من الاقوال ان كان قولا يستوي فيه الجد

والهزل كالطلاق والعتاق فهو غير معتبر شرعا ويجعل كان المكره فعل ذلك من غير اكراه وان كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل فهو اكراه معتبر شرعا ومن شرط صحته شرعا ان يكون الاكراه من السلطان عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجيء من السلطان فهو اكراه صحيح سا وفي الخلاصة والفتوى على قولهما ﴿ ومنه لو امر رجلا بقتل رجل ولم يقل له اقتله والا لاقتلنك لكن المامور يعلم بدلالة الحال انه لو لم يقتله لقتله او يقطع يده كان مكرها ﴿ من الفصول ذكر في الصغرى اذا امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لا يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر فان ادعى رجل ان فلانا امرك فاخذت من مالي كذا فان كان الآمر ذا سلطان فادعى على المامور لا يصح وان لم يكن سلطانا فدعوى الضمان عليه صحيح لما قلنا ﴿ من التجريد ولا يصح الاقرار بالحدود والقصاص مع الاكراه ايضا ولا يؤاخذ بشيء منه وان اقر ثانيا ما دامت يد المكره او شبهة الاكراه باقية فان اقام المكره على ما اقر به يلزمه القصاص قياسا والدية استحسانا ان كان المقر معروفا به ﴿ من الهداية وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما لان قتل المسلم مما لا يستباح لضرورة ما

فكذا لهذه الضرورة ✧ من الكافي وان اكره على قتل غيره بالقتل لم يرخص ولم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما لان دليل الرخصة خوف التلف والمكره عليه في ذلك سواء فسقط المكره في حق تناول دم المكره عليه للتعارض ✧

كتاب الحجر والماذون

من التتارخانية في الفصل الثامن في اقرار العبد الماذون او المحجور واذا حجر على عبده الماذون فاقر بعد الحجر انه كان غصب من هذا في حال اذنه كذا فاستهلكه او اقر انه استقرض منه كذا فاستهلكه او اقر انه كان هذا وديعة كذا واستهلكها وكذبه المولى في ذلك وليس في يد العبد مال فانه يؤاخذ بما اقر به في الحال وقد ذكرنا ان اقرار العبد بعد الحجر اذا لم يكن في يده شيء من الكسب لا يصح في حق المولى بلا خلاف حتى لا يؤاخذ به العبد في الحال ✧ ومنه ايضا من حجر على عبده الماذون له في التجارة ثم اقر العبد بدين او اقر بعين مال لرجل فانه يجوز اقراره فيما في يده ولا تجوز الزيادة عليه في قول ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز اقراره فيما في يده ويؤخذ به بعد العتق واجمعوا على انه اذا لم يكن عليه دين كان ما في يده بعد الحجر للمولى و اجمعوا على انه لو كان عليه دين ظاهر كان الغرماء اولى به

من المولى من الاصحاب وانما قلنا الاذن باق في حق ذلك
الكسب لانه لو ان تقع لان تقع حكما للحجر لاعير فان الدلة على الحقيقة
باقية وانما يرتفع حكما للحجر اذا لم يكن عليه دين فاما اذا جعلنا
انه متى كان عليه دين فالمولى مجبور على ابطال يده ما لم يوف
الدين ولو ابطل واسترد نقض على المولى ذلك فكان الابطال
حكما انما يثبت اذا لم يكن عليه دين ولما كان ولاية الابطال
عليه بشرط عدم الدين لم يحكم بفساده ما لم يثبت العدم بدليله
ومنه وكذلك على هذا الاختلاف الصبي يحجر عليه وليه فاقر
وفي يده كسب اذنه لانه بالاذن ملتحق بالبالغ حكما لو والحجر
وللولي حق الحجر واسترداده ما في يده بشرط ان لا يكون عليه
دين كما في العبد بل هذا اولى من الخصم المادون اذا حجره
المولى وفي يده مال فاقر لرجل بدين صح ويقضي من هذا المال
وقالا لا يصح لهما انه اقر وهو محجور فلا يصح اقراره على المال
كما اذا انتزع المال من يده ثم اقر له ان حجر المولى لا يبطل علا
تجاراته المتقدمة وثمن ما اشتراه حال ادنه فلو لم يصح اقراره باستيفاء
ثمن ما باعه يصح وهذا من علائق تجارات تركه من الكافي
وشرط علم اكثر اهل سوقه لان اعلام الكل ليس في وسعه فيقام
الاكثر مقام الكل والاصل ان الحجر انما يصح اذا كان مثل الاذن
ولا يصح اذا كان دونه حتى لو علم بالاذن اكثر اهل سوقه فاما

يصح الحجر اذا علم بالحجر اكثر اهل سوقه حتى لو حجر في السوق وليس
فيه الا رجل او رجلان لا يتحجر ولو باعوه جاز وان باعه الذي
علم بحجره وان حجر عليه في بيته بحضر من اكثر اهل سوقه يتحجر لان
المقصود ليس عين السوق حتى لو اتى السوق ليلا وحجر عليه لا يتحجر
بل المعتبر شيوع الحجر واشتهاره لا نه في وسع المولى فيقام ذلك
مقام جميع اهل السوق * من السغناقي انما لا يصح الحجر في حق هؤلاء
الذين علموا بالحجر لان الحجر لم يعلم في حق الذين لم يعلموا وبقي الاذن
في حق الناس لان الاذن بالتجارة لا يتجزى الا يرى ان في الابتداء
لا يتجزى فكذلك في الانتهاء * من الذخيرة في الفصل التاسع عشر
وفي الماذون الكبير العبد الماذون اذا لحقه دين التجارة وطلب
الغرماء من القاضي بيع العبد فالقاضي لا يبيع العبد الا بحضرة
المولى فرق بين رقبة العبد وبين كسبه فان كسب العبد يباع
وان لم يكن المولى حاضرا والفرق ان الخصم في رقبة العبد الماذون
المولى دون العبد الا يرى انه لو ادعى انسان حقا في رقبة
العبد كان الخصم هو المولى دون العبد فشرطت حضرة المولى
دون العبد او حضرة نائبه لبيع العبد لهذا فاما الخصم في كسب
العبد العبد دون المولى الا يرى لو ادعى انسان في كسبه
حقا كان الخصم في ذلك هو العبد * من كشف البزدوي قلنا
انه الدين متى ثبت بسبب لا تهمة فيه اي بسبب ظهر في حق

المولى باع بسبب ذلك المديون رقبة العبد يستوفى الدين
من الثمن ان لم يختر المولى الفدا وجنوديون الاستهلاك بان
استهلك العبد الماذون او المحجور مال الاجنبي يجب الضمان
ويستوفى من رقبته ان لم يفد المولى ولم يكن له كسب في يده
وهذا بلا خلاف لانه دين ظاهر في حق المولى لثبوته حسا وعيانا
من كشف الغوامض اصل آخر ان حقوق العقد يرجع الى العاقل
لا الى من وقع العقد وان اشترى العبد المستاجر وباع كما امره
ولحقه ديون كثيرة فالغرماء لا يطالبون المستاجر بديونهم وانما
يطالبون العبد لان العاقد هو العبد وحقوق العقد يرجع الى
العاقد اذا كان من اهله وهذا من اهل ان يرجع اليه حقوق
العقد لكونه ماذونا في التجارة ✤ من السراجية الاذن في الاجارة
يكون اذنا للتجارة وكذا اذن له ان يحتطب او يستقي الماء ويبيع
الماذون في نوع يكون ماذونا في الانواع كلها اذا رأى عبده
يبيع ويشتري فسكت يكون رضا الا ان ما باع من مال المولى
لم يجز ✤ من التهذيب المولى اذا اذن لعبده في التجارة او في
نوع خاص كالبز او في صنعة كالخياطة او في وقت كاليوم والشهر
يصير ماذونا في الانواع والصناعات والاوقات كلها ✤ من الكافي
ويدفع المال مضاربة ويأخذها لانها اخف فعقد آخر نفسه وان
دفع استاجر والاستيجار والاجارة من باب التجارة ويؤجر نفسه

خلافا للشافعي رح * من الهداية وحكم التصرف و نحو الملك
واقع للعبد حتى كان له ان يصرفه الى قضاء الدين والنفقة وما
استغنى عنه يخلفه المالك فيه * من الذخيرة وحكمه شرعا
عندنا فك الحجر الثابت بالرق شرعا تناوله الاذن لا التوكيل
والانابة * من التهذيب ويباع المحجور في دين الاتلاف دون
التجارة * من الحاوي والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه
يؤاخذ في الحال ويؤاخذ بعد العتق والمحجور الحر البالغ بمنزلة الصبي
المجنون * من الذخيرة والمحيط واذا كان الرجل يشتري
ويبيع فلحقته ديون ولا يدري حاله انه عبد او حر ثم قال العبد
لك انا عبد فلان وصدقه فلان وقال هو عبدي وانه محجور
عليه وقال الغرماء هو حر فان هذا الرجل يصدق في حق نفسه
حتى يصير عبداً لفلان ولا يصدق في حق الغرماء حتى لا يتأخر
ديونهم الى ما بعد العتق ثم قال ويباع هذا العبد ويأخذ الغرماء
ديونهم من ثمنه وكان ينبغي ان لا يكون للغرماء ذلك
لان من زعمهم ان العبد حر وان هذا ثمن الحر وديون
الغرماء لا يستوفى من ثمن الحر والجواب اقرار العبد بالرق
انما لا يصح في حق الغرماء فيما فيه ضرر للغرماء فاما فيما لا ضرر
للغرماء فيه بل لهم منفعة فاقراره بالرق صحيح في حقهم وفي
ان يتأخر حق الغرماء الى ما بعد العتق وللغرماء فيه ضرر

ولا يثبت الرق باقراره في حق هذا الحكم اما في ان يثبت الرق في حق جواز بيعه فلا ضرر للغرماء فيه بل لهم فيه نفع حتى يستووا حقوقهم من ثمنه فيعتبر الرق تاما في حق جواز البيع في حقهم فكان هذا ثمن العبد في حقهم - من الهداية واما العبد فاقراره نافذ في حق نفسه لقيام اهليته غير نافذ في حق مولاه رعاية لجانبه اي لجانب مولاه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف مال المولى فان اقر يلزمه بعد الحرية لوجود الاهلية -

كتاب الغصب

من التهذيب وهو على ضربين احدهما ما يقع مع الجهل كمن اتلف مالا على ظن انه له او اشترى من صاحب يد ظنه له وملكه بوجه آخر وتصرف فيه ثم تبين له انه مستحق يجب رده ومؤنة الرد عليه ان كان قائما والا مثله ان كان مثليا والا فضمانه وهو قيمته يوم الغصب ولا يأثم به والثاني ما يقع مع العلم بان اخذ على سبيل العدوان او اشترى من احد ويعلم انه ليس له فحكمه ما ذكرنا لكن يأثم به وذوات الامثال الكيلات والموزونات والمعدودات والمتقاربة من الكبر كذا ولو غصب من الذمي مسلم او سرق منه يعاقب المسلم ويخاصمه الذمي يوم القيمة وظلامة الكافر اشد من ظلامة المسلم لان

الكافر من اهل النار ابدا ويقع له التخفيف في النار بالظلامات التي قبل الناس ولا يرجى منه ان يتركه والمسلم يرجى منه العفو واذا خاصم الكافر لا وجه ان يعطى له ثواب طاعة المؤمن ولا وجه ان يوضع على المؤمن وبالكفره فيتعين العقوبة من الناصري واذا غصب من ذمي او ظلمه وظلمهم اشد لانهم من اهل النار فلا يرجى منهما العفو من الذخيرة وان اتلف مسلم خمره فعليه الضمان لخمر الذمي مضمون بالاتلاف على المسلمين قال الا ان يكون اماما يرى ان يفعل ذلك به على وجه العقوبة فيفعل او امر انسانا بذلك فح لا ضمان عليه لانه مجتهد فيه فمن العلماء من قال المسلم اذا اتلف خمر الذمي لا يضمن وفعل الامام حكم حصل منه في محل الاجتهاد وفي مثل هذا لا يجب الضمان من ملتقى البحار قال ابو حنيفة رح وهو قول ابي يوسف رح آخرا لا يتحقق الغصب في العقار ولا يضمن المستولي على عقار غيره اذا هلك بغلبة الماء او باتيان الرمل عليه وقال محمد رح وهو قول ابي يوسف رح وهو قول الشافعي رح يتحقق ويضمن الغاصب والصحيح قولهما من الهداية ولهما ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا يزول باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي وفي

المنقول انقل فعل فيه وهو الغصب ايضاً منه ولو غصب داراً وباعها وسلمها واقر بذلك ولا بينة لصاحب الدار فهو على الاختلاف في الغصب وهو الصحيح من القنية في كتاب الغصب في منفرقة يخ له حق القرار في ارض وقف وسلطانيه وبتصرفها غيره ليس له حق الاسترداد ع كتب له ذلك يخ وانما يثبت حق القرار اذا تركها الامام له حين قسمه في الابتداء فان ارض تولى يخ احوط من التجنيس والمزيد رجل خرق صكاً لم المشايخ رح فيه منهم من قال يضمن على ما يستفتح بر صاحبه والمختار ما قاله اكثر المشايخ رح انه يضمن قيمة الصك مكتوباً لانه اتلف الصك فيضمن قيمته من التاترخاني اذا خرق دفتر حساب انسان واستهلكها ولم يدر المالك ما اخذ وما اعطى يضمن المالك قيمة دفتر الحساب وهو ان ينظر كم يشترى ذلك من الكافي والغصب فيما ينقل ويحول لانه ازالة المالك عن يد المالك باثبات اليد عليه فلا يمكن تحققه الا فيما ينقل لا في العقار الذي لا يستطاع نقله وتحويله من القنية اش دعوى الغصب على غير ذي اليد مسموع عز مجلا دعوى الملك من السغناقي لا يضمن البائع بالبيع والتسليم عندهما خلافاً لمحمد رح لان البيع والتسليم من البائع غصب في العقار غير موجب للضمان عندهما من جامع الشروح في الصحيح

قولهما * من الفصول الاستروشني الغاصب او المودَع اذا
ضيّع المغصوب او الوديعة بين يدي المالك يبرأ وان لم توجد
حقيقة القبض بخلاف ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة ثم
جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك لم يبرأ ما لم توجد حقيقة
القبض * من الظهيرية رجل غصب من آخر ثوبا فجاء الغاصب
بثوب ووضعه في حجر المغصوب منه وهو يعلم بالوضع لكن
لا يعلم انه ثوبه فجاء انسان وحمله قال في بعض الكتب اخاف
ان لا يبرأ عن الضمان لان المغصوب منه لا يعلم انه ثوبه ليبالغ
في حفظه والمختار انه يبرأ عن الضمان فان الغاصب لو اطعم
المغصوب منه يبرأ عن الضمان وان كان لا يعلم * من كشف
الغوامض الاصل ان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء
فما يصح بالاذن ابتداء يصح بالاجازة انتهاء * من الظهيرية
رجل غصب عين انسان واجاز المالك قبضه صح حتى يبرأ
الغاصب عن الضمان حتى لو هلك في يده بعد ذلك فانه
لا يضمن لان الاجازة في الانتهاء متى صحت كانت كالاذن
في الابتداء * من البرهانية الميت بعد ما دفن مدة
طويلة او قليلة لا يسع اخراجه من غير عذر ويجوز اخراجه
بالعذر والعذر ان يظهر ان الارض مغصوبة او اخذها
الشفيع بالشفعة لان كثيرا من الصحابة رض دفنوا في ارض

الحرب ولم يخرجوا الا بعذر * ومنه ايضا رجل حفر قبرا
في غير ملكه ليدفن فيه الميت فدفن غيره لاينبش لكن
يضمن قيمة حفره جمعا بينهما فان دفن الميت في ارض غيره
بغير اذن المالك فالمالك بالخيار ان شاء امر باخراج الميت
وان شاء سوى الارض وزرع فوقها لان الارض ملكه
ظاهره وباطنه فله ان يستخلص الظاهر والباطن وله ان
يترك الباطن وينتفع بالظاهر * من الكنز ويجب رد عينه
في مكان غصبه او مثله ان هلك وهو مثلي وان انصرم المثل
فقيمة يوم الخصومة * من الفصول اذا استخدم عبد رجل بغير
امره او قاد دابته او ساقها او حمل عليها شيئا او ركبها بغير اذن
فهو ضامن عطب في تلك الخدمة او غيرها * من الخانية رجل
مر في الطريق وهو يحمل حملا فوقع الحمل على انسان فانه ضمن
ولو عثر انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق وعطب ضمن
ايضا لانه هو الذي وضع الحمل في ذلك الموضع اذا لم يتخلل بين
وقوع الحمل في ذلك الموضع فعل غيره وكذا لو وضع حجرا في الطريق
فعثر به انسان وازاله ومات الذي عثر ضمن الواضع رجل
دق في داره شيئا فسقط من ذلك في دار جاره شيء وتلف
كان ضمان ذلك على من دق في داره رجل دخل بيت رجل
فاذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا

تحتها قارورة فيها دهن وهو لا يعلم به فاندقت القارورة
فذهب الدهن فضمان الدهن وضمان ما تخرق من الوسادة
والقارورة على الجالس * من الروضة ان القتل يوجب
القيمة في باب العبيد والاماء والبهائم * من الغياثي مكيل
او موزون وجب ضمانه فضمانه مثله لانه اعدل من القيمة
فان كان لا يقدر عليه بان ينقطع عن ايدي الناس فعند
ابي حنيفة رح تجب قيمة يوم القضاء لان حقه في المثل في ذمة
الغاصب والذمة قائمة ووهم الموجود ثابت وانما ينتقل حق
المالك عن المثل الى القيمة بالقضاء فتعتبر قيمة يوم القضاء
وعند ابي يوسف رح يوم الغصب لانه لما انقطع المثل فاشبه
بما ليس بمثلي وثمة تجب القيمة يوم الغصب بالاجماع كذا هنا
من البرهانية رجل له خصم فمات ولا وارث له فتصدق
عن صاحب الحق بمقدار ذلك ليكون وديعة عند
الله تعالى فيوصله الى خصمائه يوم القيمة * من القنية
عليه ديون لاناس لا يعرفهم من غصوب ومظالم
وجنايات يتصدق بقدرها على الفقراء على عزيمة القضاء
ان وجدهم مع التوبة الى الله تعالى فيعذر ولو صرف ذلك الى
الوالدين والمولودين يصير معذورا * ومنه عليه ديون لاناس
شتى لزيادة في الاخذ ونقصان في الدفع ولو تحرى ذلك

وتصدق على الفقراء بثبوت قوم بذلك يخرج عن العهدة

فلم ترض نعرف بهذا ان في مثل هذا لا يشترط التصدق

بجنس ما عليه * ومنه جمع اموالا من الناس لنفقة بناء

المسجد فانفق منها دراهم لحاجته ثم رد بدلها في نفقة المسجد

لا يبرأ من الضمان الا بالرد الى المالك او باذنه او تجديد

الاذن منه فان لم يعرف فداسا مرا لحاكم في الصرف فان تعذر

رجوت في الاستحسان ان يعذر بانفاق ما انفق على

المسجد في دفع الوبال اما الضمان واجب عليه * من التتارخانية

وذكر ابو بكر خواهر زاده رح في كتاب الكفالة في باب الحبس

في الدين فاما اذا ظفر بالدراهم صاحب الحق وحقه في

الدنانير او ظفر بالدنانير وحقه في الدراهم هل له ان يأخذ

ذلك بحقه لم يذكر هذا في الكتاب ما لوا وذكر في كتاب العين

والدين وذكر فيه قياسا واستحسانا فقال القياس ان

لا يكون له الاخذ لانهما جنسان مختلفان وفي الاستحسان له

ذلك لانهما في حق ايفاء الحقوق اعتبرا جنسا واحدا الا انه

لا يكون لصاحب الحق المصادرة على ملك الغريم ليأخذ

حقه من ثمنه وللقاضي ذلك لان المصادرة وان كانت

ايفاء معنى فهو بيع من حيث الحقيقة وانما يثبت لمن له ولاية

بيع مال الغير في الجملة وذلك للقاضي لا لصاحب الدين *

وفي الفصل التاسع والعشرين من كتاب الاستحسان رجل له
على آخر دين فاخذ من ماله مثل حقه قال ابو نصر محمد بن سلام
رح يصير غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بما عليه والمختار انه لا يصير
غاصبا لكن يكون مضمونا اذ طريق قضاء الدين هذا ولو اخذ
غير صاحب الدين ودفع الى صاحب الدين اختلف المشائخ رح
فيه قال محمد ابن سلمة رض ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن
صاحب الدين وقال نصير بن يحيى لا خيار له وصار قصاصا
وما قاله يصير اليق بالقول المختار وعليه الفتوى * ومنه في
متفرقات الغصب واقعات الناطفي رجل له على آخر دين
فاخذ من ماله مثل حقه قال ابو نصر محمد بن سلام يصير غاصبا
ويصير ما اخذ قصاصا بما عليه والمختار انه لا يصير غاصبا لكن يصير
مضمونا عليه اذ طريق قضاء الدين هذا فلو اخذ من الغريم
غير صاحب الدين ودفع الى صاحب الدين اختلف المشائخ رح
قال محمد بن سلمة الغريم بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن
صاحب الدين فان اختار تضمين الآخذ لم يصر قصاصا بدينه
وان اختار تضمين صاحب الدين صار قصاصا وقال نصير بن يحيى
لا خيار له وصار قصاصا وعليه الفتوى * من التهذيب استخدم
عبد غيره بغير امره او بعثه في حاجته او ركب دابته او ساقها
او قادها وحمل عليها شيئا وكان ثوبا فلبسه صار مضمونا عليه الى

ان يصل الى يد المالك ثم المالك لو فعل شيأ من ذلك صار قابضا ويبرأ الغاصب من ضمانه ✽ من التاتارخاني وفي المحل ايضا حتى كان استخدام العبد وحمل الدابة غصبا دون الجلوس على البساط ✽ من التهذيب غصب الحر لا يتحقق صغيرا كان او كبيرا حتى لو مات في يده بمرض ونحوه لا يضمن ولو كان صغيرا فاصابته صاعقة او عقره سبع او نهشته حية او قتل الصبي نفسه او قطع عضوه او وقع في بئر فالدية والارش على عاقلة الغاصب ✽ من الفصولين ذكر في غصب العدة من قال لغيره خرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الآمر والذي يضمن بامر السلطان او المولى اذا امر عبده ✽ من الذخيرة في كتاب الغصب في الفصل العاشر في الامر بالاتلاف اذا امر غيره باخذ مال الغير فالضمان على الآخذ ولا رجوع له على الآمر لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر فالضمان على المامور من غير رجوع واما الجابي اذا امر العوان بالاخذ قال الصدر الشهيد رح فيه نظر باعتبار الظاهر لا ضمان على الجابي واما الضمان على الآخذ وباعتبار السعاية يجب الضمان على الجابي فيفتا على عنسل الفتوى والمختار انه لا يجب الضمان على الجابي ✽ من التاتارخاني ولو قال عند السلطان ان لفلان فرسا جيدا او جارية جيدة والسلطان ممن يأخذ فاخذ يضمن ✽ من جامع الشروح في باب ابي يوسف رح اذا

سعى رجل عند الوالي او عند شحنة البلد فاخذ وامنه مالا فان كانت السعاية بغير حق من كل وجه ضمن الساعي عند زفر رحمه الله عليه و الفتوى به من الفصول وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله الساعي اذا سعى بغير ذنب اصلا يضمن كذا اختيار مشائخنا المتأخرين رحمهم الله منهم القاضي علي السغدي والحاكم عبد الرحمن وغيرهم رحمهم الله وجعلاه بمنزلة المودع اذا دل سارقا على الوديعة قال وذكر هنا الامام البزدوي رحمه الله في اصول الفقه في فصل انواع السبب وهذا لفظه واما اذا سعى انسان الى سلطان في حق آخر حتى غرمه السلطان مالا روي عن بعض علمائنا رحمهم الله انهم كانوا يفتون ان الساعي يضمن وبعضهم فرقوا بين سلطان فقالوا ان كان السلطان معروفا بالدعارة و تغريم من سعى اليه يضمن وان لم يكن معروفا بذلك لا يضمن وقال ونحن لا نفتي برجوع من الغيابة سعى لاحد الى السلطان بغير ذنب اصلا ضمن كذا اختيار مشائخنا رحمهم الله وهو بمنزلة المودع اذا دل السارق على السرقة ولا نأخذ بقول من قال بان الساعي آثم ولا شيء عليه من المحيط وان غصب من آخر ارضا وزرعها والخراج خراج وظيفة فان لم ينقص الزراعة الارض فالخراج على الغاصب لانه تعلق ايجابها على المالك فامكن ايجابها على الغاصب

كتاب الشفعة

من الكنز هي علية البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه في التخليط
في نفس المبيع ثم التخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ان
كان خاصا ثم للجار الملاصق و واضع الجذوع على الحائط والكتر ملك
في خشبة على الحائط جار على عل دالروس بالبيع وتستقر الا شهاد
وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي -ﻫ- من القنية
دار بيعت ولها بابان في زقاقين غير نافذين فان كانت الدار
المبيعة في الاصل دارين فلاهل كل زقاق ان يأخذ الجانب الذي
يليه وان كانت في الاصل دارا واحدة ولها باب فلاهل الزقاقين
الشفعة في كلها لان العبرة للاصل دون العارض وهكذا زقاق
في اسفلها زقاق اخرى من جانب آخر رفع الحائط من بينهما حتى
صار الكل زقاقا واحدا فالشفعة لاهل كل زقاق في زقاقهم في
الاصل دون الباقين وكذلك لو صارت سكة نافذة فاهلها
فيها شركاء باعتبار الاصل لان المنفذ محدث ولهم سد ذلك
الطريق وان كانوا جعلوها للمسلمين -ﻫ- من الظهيرية فالحاصل
ان كانت في الخطة نافذة فلا شفعة فيه وان احدثوا
النفاذ فلهم الشفعة -ﻫ- من الخانية دار بيعت ولها بابان
في سكتين فان كانت هذه الدار في القديم دارين باب
احدهما في سكة غير نافذة وباب الاخرى في سكة اخرى
مثلها فاشتراها رجل ورفع الحائط بين الدارين حتى صارت

دار واحدة فلاهل كل سكة ان يأخذ الجانب الذي كان له في تلك السكة وان كانت هذه الدار المبيعة في الاصل دار واحد ولها بابان كانت الشفعة لاهل السكتين في جميع الدار بالسوية انما يعتبر في هذا القديم دون الحادث وكذلك سكة غير نافذة رفع حائطها الى الطريق الاعظم حتى صارت نافذة بيع فيها دار كانت الشفعة لاهل السكة بالسوية لان هذه السكة وان جعلت نافذة لم تكن نافذة في القديم ولهم ان يسدوا الطريق من عمدة الفتاوى دار بيعت ولها بابان في زقاقين ان كانت دارين باب احدهما في زقاق وباب الاخرى في زقاق واشتراهما رجل ورفع الحائط وجعلهما دارا واحدة لاهل كل زقاق ان يأخذها بجواره وان كانت في الاصل دارا واحدة فالشفعة لاهل الزقاقين وكذلك في سكة غير نافذة رفع الحائط حتى صارت نافذة فالكل فيها شركاء الشفيع اذا صلى بعد الظهر ركعتين لا يبطل الشفعة وكذلك لو صلى بعد الجمعة اربعا وبالاكثر تبطل ✻ من الظهيري البديعي دار بيعت ولها بابان في زقاقين فهذا على وجهين ان كانت في الاصل دارين باب احدهما في زقاق وباب الاخرى في زقاق اخرى فاشتراهما رجل واحد ورفع الحائط بينهما حتى صار كلها دارا واحدة فلاهل كل زقاق ان يأخذ الجانب الذي يليه

لانهما لما كانتا في الاصل دارا يكون لاهل كل زقاق جوار باحدهما فان كانت في الاصل دارا واحدة لها بابان فالشفعة لاهل الزقاقين جميعا في جميع الدار بالتسوية لان الدار لما كانت واحدة في الاصل كان الجوار لكل الدار ثابتا لاهل الزقاقين و كانت العبرة للاصل دون العارض ونظير هذا اذا كان في اسفلهما زقاق آخر الى الجانب الآخر فرفع الحائط بينهما حتى صار لكل سكة واحدة كان لاهل كل زقاق شفعة في الزقاق التي لهم خاصة ولا شفعة لهم في الجانب الآخر وكذا سكة غير نافذة رفع الحائط من اسفلها حتى صارت نافذة فهم فيها شركاء لان المنفذ محدث وانما ينظر الى اول الامر لا الى ما صار في الانتهاء من الحساني فينظر في هذا الى ما كان لا الى ما صار اليه من البزازية لان المنفذ محدث وانما ينظر في هذا الى اول الامر لا الى ما صار اليه في الانتهاء من الحاوي في الفصل الثاني قال انما ينظر في جميع الاحكام الى اول الامر ولا ينظر الى ما صار في الانتهاء من الخزانة وان كان الطريق نافذا فالجار اولى قلنا في ما لا يملك اهل الزقاق سده من خزانة الفقه العليا ستة اشياء لا يصدق المدعى عليه في دعواه اذا باع عبده بيعا فاسدا وسلمه اليه ثم استرده البائع فقال المشتري بعته من فلان لم يصدق ويؤمر برده على البائع الا ان يرضى بقوله او صدقه المشتري في اقراره

فع يأخذه البائع القيمة وعبد ماذون اشترى وجاء صاحبه ليأخذه بالثمن فقال المشتري بعته من فلان لم يصدق ويأخذ صاحبه بالثمن فان رجع المقر له وصدقه في اقراره واخذه بالثمن يقال للمالك القديم خذ من الثاني بالثمن ان شئت وان شئت فدعه وعبد جنى جناية فجاء المجني عليه ويطالب مولاه بجنايته فقال قد بعته من فلان لم يصدق ويقال لمولاه ادفعه بالجناية او افده فان دفع ثم جاء المقر له بالبيع وصدقه في اقراره اخذ العبد من ولي الجناية ورجع هو على البائع وهو المقر بقيمته ان كان باعه وهو لم يعلم بالجناية وعبد ماذون لحقه دين فجاء الغرماء ليبيعوه في الدين فقال مولاه قد كنت بعته من فلان لم يصدق ويباع في دينهم فان جاء المشتري لا سبيل له على العبد ومشتري الدار قال للشفيع قد كنت بعتها من فلان قبل طلبك بالشفعة لم يصدق فكان للشفيع اخذها فان جاء المشتري لا سبيل له على الدار

كتاب القسمة

من الكنز ولو برهنا ان العقار في ايديهما لم يقسم حتى يبرهنا انه لهما ولو برهنا على الموت وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب او صبي قسم بطلبهم ونصب وكيل او وصي يقبض نصيبه ولو كانوا مشترين وغاب احدهم او كان العقار

في يد الوارث الغائب او الطفل اوحضر وارث واحد لم يقسم وقسم بطلب احدهم لو انتفع كل بنصيبه وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم وان انتفع البعض وتضرر البعض لقلة حظه قسم بطلب ذي الكثير فقط لهم من النافع وقيل قسم وعليه الفتوى كذا من الظهيرية ضيعة بين خمسة ورثة واحد منهم صغير واثنان غائبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطلب شريكه الحاضر بالقسمة عند القاضي واخبراه عن القضية فالقاضي امر شريكه بالقسمة وجعل وكيلا عن الغائب والصغير لان المشتري قام مقام البائع وكان للبائع ان يطالب شريكه لان الشركة كان ميراثا والعبرة للاصل لما قلنا من البناية وان كان العقار في يد الوارث الغائب او شيء منه لم يقسم وكذا اذا كان في يد مودعه وكذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح وكذا في الكافي ايضا من السغناقي وذكر في فتاوى قاضيخان ح في رواية انه لا يقسم وان قامت البينة مالم يحضر الغائب مع رواية الجامع فكان قوله في الكتاب هو الصحيح احترازا عن رواية المبسوط

وغيره في امر يقسم اذا قامت البينة ✧ من التجريد وان كان في يد الغائب او الصغير منه شيء لا يقسم حتى يقيم البينة ✧ من الخانية اذا مات الرجل و تركت ارضين او دارين وطلب ورثته القسمة على ان يأخذ كل واحد منهم نصيبه من كل الارضين او الدارين جازت القسمة وان قال احدهم للقاضي اجمع نصيبي من الدارين والارضين في دار واحدة وارض واحدة وابى صاحبه قال ابو حنيفة رح يقسم القاضي كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في ارض واحدة ولا في دار واحدة وقال صاحباه الرأي الى القاضي ان رأى القاضي الجمع يجمع والا فلا ✧ من الكافي ولو شرطوا ان يكون الطريق بينهما اثلاثا جاز وان كان اصل الدار نصفين لجواز القسمة بالتراضي على التفاضل ✧ من التاتارخانية ولو اختلفوا في سعة الطريق وضيقه جعل الطريق على عرض باب الدار وطوله على ادنى ما يكفيهم يعني يجعل طوله من الاعلى بقدر طول الباب لا الى السماء ✧ م ✧ وفائدة قسمة ما وراء طول الباب من الاعلى ان احد الشركاء اذا اراد ان يخرج جناحا في نصيبه ان كان فوق طول الباب فله ذلك وان كان فيما دون طول الباب فانه يمنع عن ذلك واما اذا كان ارضا فعرض الطريق مقدار ما يمر فيه الثور ولا يقع

ما يمر فيه ثوران اب من الذخيرة ولا يجعل مقدار الطول مقدار

ما يمر ثوران اب معا وان كان يحتاج الى ذلك لان لما يحتاج الى هذا

يحتاج الى الحيلة ايضا فيؤدي الى ما لا يتناهى من السادسة

اذا كانت الدار بين رجلين اقتسماها فاخذ احدهما قدر

النصف واخذ الآخر قدر الثلث ورفعا طريقا بينهما قدر السدس

فذلك جائز وكذلك اذا اشترطا ان يكون الطريق لصاحب

الاول وللآخر فيه حق المرور فيه فهو جائز قال شيخ الاسلام

رح هذه المسئلة دليل على جواز بيع حق المرور والحاصل ان

في جواز بيع حق المرور روايتين من الذخيرة وبعض

مشايخنا قالوا هذه المسئلة لا تدل على جواز بيع حق المرور

وليس طريق جواز هذه القسمة ما قالوا وطريقه ان عين الطريق

كان مملوكا لهما وكان لهما حق المرور فيه وقد جعل احدهما

نصيبه من نصيب صاحبه بالقسمة وبقي لنفسه حق المرور وهذا

جائز بالشرط من الظهيرية اذا شرطا على ان يكون الطريق

لواحد ثلثاه وللآخر ثلثه جاز لانهما لو اقتسما الكل على هذا

الوجه اثلاثا جاز فكذا اذا اقتسما البعض وهو قدر الطريق

وان شرطا ان يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر مر فيه

فهو جائز من التجريد ولا ينفذ قسمة الوصي ولا الوارث

على الموصى له وكذلك قسمة بعض الورثة على الغائب والصغير

الذي لا وصي له من الظهيرية ولو اقتسموها بينهم وبين صغير لا وصي له او غائب بغير قضاء قاض لم يجز القسمة الا ان يقدم الغائب فيجيز او يكبر الصبي فيجيز لانه لا ولاية لهم على الصغير والغائب فيتوقف نفاذ تصرفهم على اجازة الغائب وولي الصبي او اجازته اذا صار له اهلا من شرح الطحاوي ولاب الصغير ولوصي اليتيم ان يقاسما للصغير واليتيم والاصل في هذا ان كل من كان له ولاية البيع له ولاية القسمة ومن لا فلا والاب ووصيه والجد ووصيه والقاضي ومن نصبه القاضي لهم ولاية بيع مال الصغير فلهم ولاية قسمة ماله من الكنز ولو استحق بعض شائع من حظه رجع بقسطه في حظ شريكه قيد بقوله من حظه لانه لو استحق بعض شائع في الكل يفسخ اتفاقا من الملتقى في الورثة كبير غائب او صغير لا يقسم عنده وقالا رح يعزل حقهما وهما على حجة ويشهد كذا م وبالرضا لا يجوز وان حضر واجاز قبل عند محمد رح وقال ابو يوسف رح جاز بالاجازة من الصغرى اذا اقتسم الورثة لا بامر القاضي وفيهم صغير وغائب لا ينفذ الا باجازة الغائب او ولي الصبي او يجيز الصبي اذا بلغ ولو مات الغائب او الصبي واجاز ورثته عند ابي حنيفة وابي يوسف رح نفذ وعند محمد رح لا ينفذ في باب قسمة الارضين من عصام وذكر قبل هذا اذا اقتسم الشركاء فيما

بينهم ولهم شريك صغير او غائب لا تصح القسمة فان امراقاضي
بذلك صح كذا في الكافي لو استحق بعض شائع في الكل يستع اتفاقا
لان معنى الافراز والتمييز لم يتحقق ولهذا لو كان استحقاقا ذلك
ظاهر الم يجز القسمة بينهما ابتداء فكذا لا يبقى كذا في الجوهرة
واذا وقعت القسمة بين الشركاء في دار او ارض ثم استحق
من شيء منها ذكر محمد رح هذه المسئلة في الاصل وجعلها
على ثلثة اوجه الاول استحق جزء شائع من كل الدار بان استحق
نصف الدار او ثلثها او ما اشبه ذلك وفي هذا الوجه القسمة
باطلة كذا ومنها ايضا فان ظهر دين بعد القسمة فالقسمة مردودة
الا ان يقضوا دينه من مالهم وكذلك لو ظهر وارث آخر
او موصى له بالثلث او الربع فالقسمة مردودة لانه ظهر ان
في التركة شريكا آخر ولو قسموا ومن الشار خانية اذا
مات صاحب الدار وترك ورثة كبارا او امرأة حاملا فقسم
الدار بينهما ولا يعزل نصيبه فاذا ولدت ولدا فسدت القسمة
من الذخيرة في الفصل الثاني من كتاب القسمة قال ابو حنيفة
رح القاضي لا يقسم الدور وسائر العقار باقرار الورثة
حتى يقيموا البينة ان فلانا مات وتركها ميراثا لهم وقالا قسمها
باقرارهم وعلى هذا الخلاف لو اقر وان معهم وارث غائبا
او صغير والدار كلها في يد الحاضرين واجمعوا على ان الدار

كلّها او شيئ منها اذا كان في يد غائب او صغير سوى هؤلاء الذين حضروا عند القاضي لا يقسمها بينهم حتى يقيموا البينة على الميراث ✤ ومنه وقال محمد رح في الاصل بيت الرجلين اراد احدهما قسمةً وابى الآخر وارتفعا الى القاضي فان كان البيت كبيرا بحيث لو قسم امكن لكل واحد منهما ان ينتفع بنصيبه انتفاع البيت كما قبل القسمة فان القاضي يجبر الآبي على القسمة والا لا يجبر الآبي على القسمة وكذلك الدكان في السوق بين رجلين فالحاصل ان الجبر على القسمة انما يجري فيما يحتمل القسمة وما يحتمل القسمة متاع لا يتبدل منفعته التي كانت قبل القسمة ولا يفوت بالقسمة فاما المتاع الذي يتبدل منفعته التي كانت قبل القسمة بالقسمة لا يجبر فيه على القسمة ولو طلب القسمة في الوجه الثاني من القاضي في رواية يقسم القاضي بينهما واشار اليه محمد رح في الاصل واليه مال شيخ الاسلام وفي رواية لا يقسم القاضي بينهما ولكن يتركهما ذلك ان شاء اقتسما بانفسهما وان شاء اتركا كذلك واليه مال اكثر المشايخ رح ✤ من القنية استحق بعض نصيب احد الورثة بعينه بعد القسمة ببيّنة وقضاء فقال اخذ المدعي ظلما بغير حق ليس له ان يرجع على بقية الورثة بشيئ وكذلك المشتري اذا استحق عليه المبيع ببيّنة اذا قال لا يرجع على بائعه بالثمن

من الملتقط اهل قرية غرمهم السلطان اذا كانت الغرامة لتحصين اموالهم فعلى املاكهم وان كانت لتحصين الرؤس فعلى عدد رؤسهم ولا يدخل النساء والصبيان شه من الكافي ولا تدخل الدار في القسمة الا برضاهم وصورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك فالشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا تجوز قسمة ما ليس بمشترك واذا كان ارض وبناء فعن ابي يوسف رح انه يقسم كل ذلك باعتبار القيمة لانه لا يمكن اعتبار المعادلة الا بالتقويم لان تعديل البناء لا يمكن بالمساحة فيحتاج الى التقويم ضرورة وعن ابي حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة فيحتاج الى التقويم اذ هي الاصل في الممسوحات ثم يرد من وقع البناء في نصيبه او من كان نصيبه اجود دراهم على الآخر حتى يساويه فيدخل الدراهم في القسمة ضرورة كالاخ ليس له ولاية التصرف في المال ثم له ولاية القسمة في الصداق ضرورة ثبوت الولاية في التزويج وعن محمد رح انه يرد على شريكه بمقابلة البناء ما يساويه من العرصة واذا بقي فضل ولا يمكن

تحقق التسوية بان لاتبقى العرصة بقيمة البناء في يوما لفضل دراهم
لان الضرورة في هذا القدر فلا يترك الاصل وهو المساحة
الا بقدرها من التهذيب ثم عند ابي حنيفة رح يحسب
كل ذراع من السفل بذراعين من العلو عند ابي يوسف رح
بذراع واحد وعند محمد رح يعتبر القيمة دون الذراع و
الفتوى عليه في ذلك و في جميع ذوات القيم من الدواب
وغيرها منه ايضا دور بين ورثة قسمت كل دار على حدة
ان كانت ملاصقة وعندهما يقسم الكل قسمة واحدة ولو كان
منزلان في دار واحدة يقسمان جملة اتفاقا ثم ان امكن لكل
واحد ان يمر من طريق آخر يقسم بغير الطريق والا فيترك
الطريق بينهم فان اختلفوا في سعة الطريق جعل سعة
عرض باب الدار بادخل مايكفيهم دار في يد قوم اقروا
انه ميراث بينهم وسألوا قسمتها لم يقسمها القاضي حتى
يقيم البينة على الميراث وعندهما يقسم بينهم باقرارهم وفي العروض
بالميراث يقسم اتفاقا وفي العقار بالشراء عنه روايتان ولو كان
العروض في يد المودع لا يقسم حتى يقيم البينة على الميراث من
المنتهى فضل بعض العقار على البعض بقيمة البناء والموضع جائز فيه البناء
مجهولة جاز قياسا من الفصول و ذكر في شروط الاصل الدار
اذا كانت مشتركة واحد الشريكين غائب واراد الحاضر ان يسكنها انسانا

او يؤاجرها قال اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ان يفعل
لانه يتصرف في نصيبه ونصيب شريكه والتصرف لم يخرج منها دم منفح
حرام حقا لله تعالى ولصاحب الملك وفي القضاء لا يمنع من ذلك
لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده اذا لم ينازعه وان آجر
واخذ الاجر ينظر الى حصة نصيب شريكه من الاجر يرد ذلك عليه
ان قدر والا يتصدق به لانه تمكن فيه خبث بحق شريكه وكان
كالغاصب اذا آجر وقبض الاجر يتصدق او يرده على المغصوب منه
اما ما يخص نصيبه فيطيب له لانه لا خبث فيه هذا اذا اسكن غيره
اما اذا اسكن بنفسه وشريكه غائب فلا بأس ان لا يكون له
ذلك فيما بينه وبين الله تعالى وفي الاستحسان له ذلك لان للآن
يسكن الدار من غير اذن صاحبه حال حضرته لانه يتعذر عليه
الاستيذان في كل مرة على هذا امر الدور فيما بين الناس فكان له
ان يسكن حال غيبته واما ليس له اسكان غيره حال حضرة صاحبه
بغير اذنه فكذا حال غيبته والى هذا المعنى اشار محمد رح في الكتاب
وفي العيون لو ان دارا غير مقسومة بين رجلين غاب احدهما
وسع للحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وفي
اجارات النوازل عن محمد بن مقاتل رح للحاضر ان يسكن جميع الدار
اذا خاف على الدار ان لم يسكنها وروى ابن ابي مالك رح عن
ابي يوسف رح عن ابي حنيفة رح انه ليس للحاضر في الارض ان

يزرع بقدر حصته وفى الدار له ان يسكن وفي نوادر هشام ان له ذلك فى الوجهين ولو سكن احد الشريكين في الدار المشتركة نصيب صاحبه ثم جاء الغائب وطلب من الذي سكن اجر حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال لان الدار المشتركة في حق السكنى وما كان من توابع السكنى يجعل كالمملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا يجوز واذا جعلنا هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يجب الاجر من الخانية دار مشتركة بين رجلين لكل واحد ان يربط الدابة وان يتوضأ فيه ويضع الخشب ومن عطب بذلك لا يضمن من السراجية ينبغي للقاضي ان يقسم الدار ولا يدخل في القسمة الدراهم اذا امكنه القسمة بدون ذلك الا بتراضيهم من الخانى رجلان بينهما دار غير مقسومة غاب احدهما كان للآخر ان يسكن كل الدار اذا خيف عليها الخراب لو لم يسكن والله اعلم بالصواب

كتاب المزارعة

من الحاوي سئل عمن دفع ارضه مزارعة ولم يبين لها وقتا قال علماء الكوفة لا يجوز قيل لان وقتها مجهول في عاداتهم قال محمد بن سلمة رح يجوز وهو على اول السنة قال الفقيه وبه نأخذ لان

في بلاد ما وقت المزارعة معلوم وسئل ابوبكر عمن شرط الحصاد والجمع على المزارع قال عن ابي يوسف رح ان هذه المزارعة جائزة وبه قال محمد بن سلمة ونصير رح قال الفقيه وبه نأخذ وعن محمد في شريكي ارض يزرع احدهما والآخر غائب قال يجوز وفي السنة الثانية انما يزرع مازرعها في العام الاول ساق ماء الغير الى زرعه بغير اذن صاحبه او كرمه قال يطيب له ماخرج وهو بمنزلة رجل غصب شعيرا او تبنا وسمن به دابته فعليه قيمة العلف وما زاد في الدابة يطيب له كذا هذا قاله محمد بن مقاتل قال الفقيه وذكر بعض الزهاد ان الماء وقع في كرمه فقلع كرمه ونحن نقول لا يجب قطع كرمه لما فيه من افساد المال لكن لو تصدق بثمرته لكان حسنا ولا يجب عليه في الحكم سئل عمن زرع ارض غيره بغير اذنه ببذر نفسه هل يطالبه بحصة الارض قال نعم ان كان العرف جرى في تلك القرية انهم يزرعون ارض الغير بثلث الخارج او بربعه او بنصفه او نحوه يجب ذلك القدر المتعارف قيل لهذا رواية قال نعم اشارت في كتاب المزارعة ✻ من جواهر الفتاوى رجل دفع كرمه او ارضه معاملة او مزارعة الى انسان وذلك الانسان يلتزم القاء السرقين واصلاح المسناة وحمر الانهار وكبس الشقوق فلو شرط يفسد ولو سكت لم يلزم ولو وعد ربما لا يفي فالوجه فيه ان

يستأجره على ذلك كله بعد اعلامه باجرة يسيرة غير مشروطة في العقد فيصح ذلك وبلزمه ولا يفسد العقد اكار غرس اشجارا في كرم الدهقان وانقضت المدة ان غرسها للدهقان متبرعا فهي للدهقان وان امره الدهقان بشرائها وغرسها في كرمه فهي للدهقان وله على الدهقان المال الذى اشترى بها الاشجار وان غرسها باذن الدهقان فهي للاكار وللدهقان ان يأمره بقلعها وتسوية ارضه رجل دفع الكرم معاملة ولم يبين المدة في القياس ان لا يصح وفي الاستحسان يصح ويكون لثمرة واحدة اما اذا دفع الارض مزارعة ولم يبين المدة لا يصح في الاستحسان وفرق بينهما لكن روي عن محمد بن سلمة رحمه الله انه يصح بسنة واحدة وزرع واحد كما في المعاملة وعليه الفتوى من الغياثية الوكيل بدفع الارض مزارعة اذا دفع بالثلث او الربع او الخمس او باقل من ذلك او باكثر بحيث يتغابن الناس في مثله كان جائزا عندهم جميعا

كتاب الصيد والذبائح

من شرح الطحاوي قال الزكوة ضربان زكوة اختيار وزكوة اضطرار اونقول زكوة سعة ورفاهية وزكوة ضيق وضرورة فمتى قدر على زكوة الاختيار لا يحل بزكوة الاضطرار ومتى عجز عن زكوة الاختيار يحل بزكوة الاضطرار ثم زكوة الاختيار

ما بين اللبة واللحيين واللبة هو الصدر واللحيان هو الذقن والزكوة بينهما والسنّة في الشاة الذبح وكذلك في البقر والسنة في الابل النحر ولو نحر فيما يجب الذبح او ذبح فيما يجب النحر جاز ولكن ترك السنة من جامع الفتاوى في التسمية المستحب ان يقول بسم الله والله اكبر وذكر شمس الائمة الحلواني رح ان المستحب ان يقولهما بغير واو ولو قال الحمد لله او سبحان الله والله اكبر ان اراد بالتسمية حلت وان اراد بهما عن التسبيح والتحميد او التكبير فلا هـ من الهداية قال الذبح بين الحلق واللبة هـ وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام الزكوة ما بين اللبة واللحيين ولانه مجمع المجرى والعروق فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الكل سواء هـ شبه من حاشية الكنز والحلق ينتهي بالعقدة حتى لو ذبح فوق العقدة لا يجوز هـ من النهاية انما اعاد لفظ الجامع الصغير لان بين رواية المبسوط والجامع الصغير اختلافا من حيث الظاهر لان رواية المبسوط يقتضي الحل فيما اذا وقع الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه وان كان قبل العقدة بين اللبة واللحيين فيحل ورواية الجامع الصغير يقتضي ان لا يحل لان على روايته محل الذبح الحلق فلما وقع الذبح قبل العقدة لم يكن الحلق محل الذبح فلا يجوز فكانت رواية الجامع الصغير مقيدة لاطلاق

رواية المبسوط رح ومنه صرح في الذخيرة ان الذبح اذا وقع اعلى من

الحلقوم لا يحل فقال في فتاوى اهل سمرقند قصاب ذبح الشاة في ليلة

مظلمة فقطع اعلى من الحلقوم او اسفل منه يحرم اكلها لانه ذبح في غير

المذبح لان المذبح هو الحلقوم ولكن ما ذكر في فوائد الامام الرستغفي

يخالف هذه الرواية فانه سئل عن ذبح الشاة وبقيت عقدة

الحلقوم مما يلي الصدر وكان يجب ان يبقى مما يلي الراس ايوكل ام

لا قال هذا قول العوام من الناس وليس هو بمعتبر ويجوز اكلها

سواء بقيت عقدة مما يلي الصدر او مما يلي الراس لان المعتبر عندنا

قطع اكثر الاوداج وقد وجد وكان شيخي رح يفتي بهذه الرواية رح

من الترصيع قال ابو حنيفة رح اذا قطع اوداج المنخنقة والموقوذة

او المتردية او النطيحة وبها حيوة حلت ولم يفصل في ظاهر الرواية

عن ابي حنيفة رح انها لا تحل الا اذا كانت بحال تعيش يوما لولا

الزكوة وعن ابي يوسف رح انها اذا كانت تعيش اكثر من يوم

لولاها وعن محمد رح انه اذا بقي من حيوتها اكثر من حيوة من قطعت

اوداجه يحل وذكر في الفتاوى الظهيرية ذبح شاة مريضة وقد بقي

فيها من الحيوة مقدار ما بقي في المذبوح بعد الذبح او قطع الذئب

بطنها وبقي فيها من الحيوة مقدار ما قلنا فانها لا تقبل الزكوة عند

ابي يوسف ومحمد رح واختلف المشائخ رح على قول ابي حنيفة رح

نص القاضي الامام الاسبيجابي رح في شرح الطحاوي رح انها

تقبل الزكوة وعليه الفتوى وذكر فى الهداية ولو زكاه اى الذئب جرحها لكلب المعلم ونحوه حل اكله عند ابي حنيفة رح وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي نقر الذئب بطنه وفيه حيوة خفية اوبينة وعليه الفتوى بقوله تعالى الا ما ذكيتم استثناء مطلقا من غير فصل والمجروح على ثلثة اوجه في وجه يحل اذا زكاه وان ملك حيوة وهو اذا جرحه جارحة معلمة اوسهم سمي عليها لا مدان كانت فيه حيوة مستقرة فالزكوة وقعت موقعها بالاجماع وان لم يكن فيه حيوة مستقرة فعند ابي حنيفة رح زكوة الذبح على ما بيناه وقد وجد وعندهما لا يحتاج الى الذبح * من الهداية وفى وجه لا يحل ان زكاه اتفاقا وهو ما اذا ذبح شاة اوبقرة مريضة لا يعلم حيوتها اومجروحة فلم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح ولم يعض فاها ولم يضم عينها ولم يقبض رجلها ولم يقم شعرها لم يؤكل وفى الثالث خلاف وقد مر * ومنه وذكر فى الذخيرة ذبح شاة اوبقرة فتحركت بعد الذبح وخرج منها دم مسفوح حلت لانه وجدت علامة الحيوة وان خرج منها دم ولم يتحرك اوتحركت ولم يخرج منها دم مسفوح فكذلك الجواب لان علامة الحيوة احد هذين الامرين وان لم يتحرك ولم يخرج منها دم مسفوح لا يحل لانه لم توجد علامة الحيوة لكن هذا اذا لم يعلم حيوتها وقت الذبح اما اذا علم حلت وان لم يتحرك ولم يخرج الدم اصلا ذبح شاة مريضة فلم يتحرك منها شيء الا فاها قال محمد بن سلمة رح

ان فتح فاها لا يؤكل وان ضمت اكلت وان فتحت عينها لا تؤكل وان
غمضت عينها تؤكل وان مدّت رجليها لا تؤكل وان قبضت رجليها تؤكل
وان نام شعرها لا تؤكل وان قام شعرها تؤكل هذا اذا لم يعلم انها حية وقت
الذبح ليكون هذا علامة الحيوة اما اذا علم انها حية وقت الذبح
حلت بكل حال ــ من الخيانية بعير ند او ثور او شاة في المصر ففي
البعير والثور ان علم انه لا يقدر على اخذه الا بجماعة فله ان
يرميه لانه قد لا يقدر على الذكوة الاختيارية فيهما بنفسه لصيال
البعير ونطح الثور وفي الشاة ليس له ان يرميها لانه يقدر عليها
ظاهرا وحده الند ودات لا يقدر عليها الا بجماعة قالوا والمعتبر
في هذا ما يقع في نفس صاحبه يكره الطافي لا لاحرام لكن متغير
لا يطيب وينفر الطبع ولعل هذا قولهم جميعا قال ابو حنيفة رح
السمكة اذا قتلها حر الماء او برده لم يؤكل وهو كالطافي وقال محمد
رح تؤكل وعليه الفتوى ــ من الخاني ولا بأس بسائر انواع السمك
نحو الجريث والمارماهي ولا يؤكل ما في البحر سوى السمك وطيور
الماء عندنا وقال الشافعي رح لا بأس باكل ما في البحر وله في
الضفدع قولان ــ من التهذيب وكل ما يعيش في الماء حرام
الا السمك ويدخل فيه جميع انواعه كالجريث والمارماهي و
عند الشافعي رح كله مباح وله في الضفدع قولان ــ من شرح
الطحاوي وما كان في البحر لا يؤكل الا السمك في عموم اجناسه فانه

بوكل من كنز العباد الله والذي يقال له جهنگ حرام عند بعض
العلماء لانه لا يشبه السمك وانما يباح عندنا من صيد البحر انواع السمك
وهذا لا يكون من انواع السمك وقال بعضهم حلال لانه يسمى باسم
السمك من السراجية انواع السمك والجراد حلال ولا يشترط
فيهما الذكوة من الظهيري فان قيل ما الحكمة في ان الله تعالى
خلق كل مخلوق ذا اللسان بعضها ناطق وبعضها غير ناطق وليس
للسمك لسان اصلا فقال لان الله تعالى لما خلق آدم عليه السلام
وامر الملائكة بسجوده فسجد الملائكة كلهم الا ابليس عليه اللعنة ولعنه
الله تعالى واخرجه من الجنة ومسخه فاهبط الى الارض فجاء الى
البحار فاول ما رآه السمك فاخبره بخلق آدم عليه السلام وقال
انه يصطاد ويأخذ دواب البر والبحر فجعلت السمكة يخبر خلق
آدم عليه السلام ويقول لا امان لنا بعد هذا في هذا الماء فاذهب
الله تعالى لسانها من التجريد واصناف السمك كلها حلال
من التهذيب شرح القدوري ولا بأس باكل الطاوس في القنوي
الزندويسة ولا بأس باكل الطاوس وعن الشعبي انه يكره اشد
الكراهة وبالاول يفتى من مختصر الماجيني وآنچه ذبح كنند
براي قدوم بزرگي يا درسباي جديد ولسا دكشت وگور نشان
حرام است در رقاوي يتيمه وخزانه آورده است
وايضا منه واگر ماهي از گرماي آفتاب مرد

ویا از سرما را آب یا از تیزگی آب امام محمد رح می فرماید حلال باشد
خوردن آن وعلیه الفتوی ✧ من التحفة وعن مجاهد رض
انه کره رسول الله صلی الله علیه وسلم سبعة من الشاة المذبوحة
الذکر والانثیان والقبل والغدة والمرارة والمثانة والدم ثم ابو حنیفة
رح فسر هذا وقال الدم حرام بالنص وباقی السبعة مکروه لانه
مما یستخبثه النفس وانما اراد به الدم المسفوح فاما دم الکبد والطحال
ودم اللحم فلیس بحرام ✧ من القنیة وکراهة هذه الاشیاء کراهة تنزیه
لا تحریم ✧ ومنه ذکر الشاة وغدد ودها طبخ فی اللحم فی المرقة لا یکره
المرقة وکراهة هذه الاشیاء کراهة تنزیه لا تحریم ✧ من الذخیرة
قال وکره تعلیم البازی بالطیر الحی لانه یأخذه فیعذبه قال ویعلم
بالمذبوح ✧ من شرعة الاسلام ولا یقتل عصفورا عبثا فانه یسأل
عنه یوم القیمة ثم ذبحه ✧ من عقیدة النجاح من قتل عصفورا
عبثا جاء یوم القیمة وله صراخ عند العرش یقول سل هذا فیم قتلنی
من غیر منفعة ✧ من الذخیرة یکره الاصطیاد للتلهی وان یأخذها
حرفة ولا بأس باخذ الطیب فی اللیل والنهی محمول علی الندب
اصطاد سمکة فوجد فی بطنها لؤلؤة فی الصدف فهی للمشتری
وان لم یکن فهی للبائع الصائد ✧ من معالم التنزیل قوله تعالی
ومنها تأکلون ای من البانها ویتخذ منها کالزبدة والسمن وغیره
ولحومها وقرونها وعصبها وجلودها واظلافها وعظامها ومخها وعروقها وشحومها

وجميع ماكان في المذبوح المأكول سوى ما كره النبي صلى الله عليه
وسلم وهو سبعة اشياء من الشاة المذبوحة الذكر والانثيان
والقبل والغدد والمرارة والمثانة والدم والحرام منها واحد وهو الدم
المسفوح لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الاية والباقي من
السبعة مكروه وما سوى ذلك فهو مباح على اصله لان الاصل في الاشياء
الاباحة

كتاب الاضحية

من الغياثية تجب التضحية بالنذر ولا تجب بمجرد النية اصلا
وبالشراء بنية التضحية عن الغني باتفاق الروايات واما الفقير
فقد اختلفت الروايات فيه جملة والمختار انه لو اشتراها بنية
التضحية في ايام النحر يصير واجبة بالتضحية في حقه وان لم يقل شيئا
شيئا في جواب ظاهر الرواية كذا اختاره الصدر الشهيد حسام
الدين رح في شرح الاضاحي الزعفراني وعليه الفتوى فان
لم تكن النية مقارنة للشراء بل لا تجب بالاجماع وان صرح لسانا
وقت الشراء انه يشتريها ليضحي بها نصب واجبة بالاختلاف
ح مصري وكل وكيلا بان يذبح شاة له وخرج الى السواد فذبح
الوكيل الاضحية الى موضع البعد من المصر وذبحها هناك فهذا
على وجهين اما ان كان الموكل في السواد او عاد الى المصر ففي
الوجه الاول لم يجز الاضحية عنه وفي الوجه الثاني في المسئلة

على قسمين اما ان كان الوكيل يعلم بعدم الموكل اولا يعلم ففي القسم
الاول لم تجز الاضحية عن الموكل بلا خلاف وفي القسم الثاني اختلف
ابو يوسف ومحمد رح والمختار قول ابي يوسف رح انه يجزيه
من ذبح على ميت فهذا على وجهين اما ان ذبح بامره او بغير
امره ففي الوجه الاول لا يتناول من لحمه هو المختار لان الاضحية
تقع للميت وفي الوجه الثاني يتناول هو المختار ايضا لان الذبح
حصل على ملكه والثواب للميت ولهذا لو كان على الذابح اضحية
واجبة تسقط عنه في الفتاوى صاحب العقارات والمستغلات
الكثيرة يعتبر في الفضل عن حاجته نزل الضيعة والمستغل
هو العقار حتى لو كان يفضل من نزل ضيعته ومستغله عن حاجته
سنة مايبلغ مائتي درهم تجب عليه الاضحية والا فلا هكذا ذكره استاذنا
الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رح قال فهذا اختيار الشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل وغيره من المشائخ يعتبرا لفضل باعتبار قيمة
الضياع والمستغل على ماعرف المرأة تعتبر موسرة بالمهر المعجل وهو
وحب ان اذا كان زوجها مليا عندهما خلافا لابي حنيفة رح
ولا تعتبر موسرة بالمؤجل منه بالاجماع في الفتاوى وفي الوجوب
على الاب الموسر عن ولده المعسر خلاف وكلام كثير وجواب
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح انها لا تجب بخلاف صدقة
الفطر فانها تجب عليه وعنه والفرق ما عرف * من الجنة

ولو ضحى بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا لانها صلوة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزأتهم وكذا على هذا عكسه وقيل هو جائز قياسا واستحسانا * من الناس خانية قال شمس الائمة الحلواني رح هذا اذا ضحى رجل من الفريق الذي صلى فاما اذا ضحى رجل من الفريق الذي لم يصل فلم تجز التضحية قياسا واستحسانا * من القنية اربعة عشر نفرا ضحوا بقرتين مشتركتين ينبغي ان تجوز * من شرح الطحاوي واراقة الدم ليست بقربة الا في مكان او زمان فالزمان هو ايام النحر والمكان الحرم ويجوز الانتفاع بجلد الاضحية ويجوز بيعه بكل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه من متاع البيت

كتاب الاستحسان

من الذخيرة يجب ان يعلم بان العمل بغالب الرأي جائز في الديانات وفي باب المعاملات وكذلك العمل بغالب الرأي في الدماء جائز حتى ان من دخل على رجل منزله شاهرا سيفه ولا يدري صاحب المنزل ما حاله اهو هارب من اللصوص والتجأ الى داره او هو لص دخل عليه ليأخذ ماله ويقتله ان منعه فانه يتحرى في ذلك فان وقع تحريه انه دخل منزله ليأخذ ماله ويقتله وخاف انه ان زجره او صاح به ان يبادر بقتله فلا بأس بقتله وقال لو ان استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب فاشكل

على المسلمين حالهم انهم عدوا ومسلمون فانهم يتحرون وقد
روى الفقيه ابوجعفر الهندواني والحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رح فيمن رأى رجلا في داره شاهرا سيفه فوقع غالب رأيه
انه يريد ماله فانه يحل له قتله من غيران يصيح وان كان يعلم
انه لا يريد نفسه فهذه الرواية اشارة الى انه متى وقع تحريه
على انه قصد الشر انه يباح قتله ولا يلزمه التحري مرة اخرى
ليعلم انه هل ينزجر بدون القتل او لا ينزجر واشار محمد رح
في كتاب الاستحسان الى ان بعد ما وقع في غالب رأيه انه دخل
للشر انه يتحرى ثانيا ليعلم انه ينزجر بدون القتل او لا ينزجر وسئل
الفقيه ابوجعفر رح عن رجل اخذ رجلا مع امرأته يحل له قتله قال
ان كان يعلم انه ينزجر عن الزنا بالصياح او بالضرب بما دون السلاح
فانه لا يقتله ولا يقاتل معه وانما اخذ هذا من قول محمد رح فان محمدا
رح امره بالتحري مرة اخرى بعد ما تحقق السرقة بالتحري ليعلم
انه هل ينزجر بما دون القتل او لا ينزجر وقد مرت هذه المسائل في كتاب
السرقة من التاتارخانية في كتاب الحظر والاباحة في الفصل الثاني والثلثين
في المتفرقات وفي امالي ابي يوسف رح برواية بشر رح رجل له امرأة
معروفة تزوجت والرجل غائب فشهد الشهود على ذلك ولم تدع طلاقها قال
ابا حنيفة رح يقول لا اقيمها ولا اعترض لها ولا افرق بينهما وبين زوجها الا ان
وقال ابو يوسف رح اذا كان شيأ معروفا مشهورا او شهد جماعة

من الشهود و نفقتها حتى يقدم الزوج الغائب وان لم يكن معروفا
لا يفرضها القاضي حتى يسأل عنهما ولم يشهد على ذلك جاعدا لما
شهد عليه شاهدان فان قول ابي يوسف رح في هذا مثل قول
ابي حنيفة رح من المنتقى امرأة ادعت ان زوجها طلقها وقد
غاب زوجها فالمسئلة على وجهين ان كان القاضي يعرف انها
امرأة رجل يعرفه منعهما من النكاح وان كان لا يعرفه وانها
اقامت بذلك بينة عنده فالقاضي لا يتعرض لها من المضمرات
في النصاب اذا كان شارب المتوضي طويلا ولا يصل الماء تحته
عند الوضوء جاز وعليه الفتوى بخلاف الغسل وروي ان خالد بن
الوليد رض كان يطول شاربه ليكون اهيب وعن ابي حنيفة رح
مقدار الشارب مقدار الحاجب والحلق فيه مكروه وهو الاصح
فاما الغازي في دار الحرب يندب الى توفير الاظفار ليكون
سلاحا ويندب الى تطويل الشارب ليكون اهيب في عين
العدو من الغياثية في فصل الضيافات والولائم ويأخذ من
شاربه حتى يصير مثل الحاجب سئل ابوحنيفة رح عن هذا
فاجاب هكذا وعلى هذا لو لم يصل الماء تحت شاربه يجوز لانه
رخص في مقدار الحاجب ثم لو لم يصل الماء تحت شاربه يجوز فلذا
هذا وبه نأخذ وعليه الفتوى ويكره حلق الشارب اصلا فاما لو
ولابد تطويل الشارب للغزاة ليكون اهيب في عين العدو

من المحيط في كتاب الكراهية في الفصل الثالث قال محمد رح في كتاب
الاستحسان واذا رأى الرجل رجلا يقتل اباه متعمدا ثم انكر القاتل
ان يكون قتله او قال للابن في السر اني قتلت اباك لانه قتل وليي
فلانا عمدا او قال له ان اباك ارتد عن الاسلام فاستحللت قتله
لذلك ولم يعلم الابن شيئا مما قال كان الابن في سعة من قتله
لان الوارث عاين السبب المبيح لقتله وهو قتل الاب عمدا
الا ان القاتل ينكر ويدعي ما يسقطه فلا يثبت ما ادعى من السقوط
الا ببينة وكان هذا بمنزلة ما لو قال لغيره اخذت مالك باذنك
او اكلت طعامك باذنك فان دعوى الاذن لا يثبت الا ببينة
وكذلك من عاين هذا القتل كان له ان يعين الابن على استيفاء
القصاص لانه علم بوجوب هذا الحق للابن متى عاين قتله
فكان عليه ان يعينه على استيفاء حقه كما في سائر الحقوق وكذلك
اذا لم يعاين الابن القتل ولكن اقر القاتل بين يديه بالقتل ثم ادعى
ما يسقط القتل لان الثابت بالاقرار كالثابت معاينة لان التهمة
منتفية عن الاقرار لان الانسان لا يقر على نفسه كاذبا بالقتل قصاصا
الثابت بالاقرار كالثابت معاينة من هذا الوجه ولو عاين
الابن القتل وسعه قتل القاتل كذا هذا فرق بين الاقرار وبين
الشهادة فانه لو شهد عنده عدلان ان فلانا قتل اباك عمدا والا
عرفهما بالعدالة لا يسع للابن قتله ما لم يشهدا بذلك عند القاضي

ويقضي القاضي بشهادتهما وفي الاقرار بالقتل وسعه ان يقتله والفرق بينهما ان الشهادة انما عرفت حجة بخلاف القياس عند اتصال القضاء بها فقبل اتصال القضاء لا تكون حجة اصلا فلا يثبت المشهود به قبل القضاء من كل وجه وانما يثبت من وجه دون وجه وبه ونه لا يحل الاستيفاء فاما الاقرار فانما صار حجة موافقة للقياس لانتفاء تهمة الكذب عنه لان الانسان لا يقر على نفسه كاذبا خصوصا بالقتل واذا انتفت التهمة عن الاقرار التحق الاقرار بالمعاينة وكل جواب عرفته في القتل فهو الجواب في المال في كل موضع يسع للابن استيفاء القصاص اذا عاين الابن القتل او اقر بين يديه فكذا اذا عاين اخذ المال او اقر بين يديه بالاخذ كان له استيفاء المال وفي كل موضع لا يكون للابن استيفاء القصاص بان شهد عنده عدلان بالقتل فكذا اذا شهد عنده عدلان باخذ المال لا يكون له ولاية استيفاء المال من السارق في الغيابة ويكره ان يدهن راسه بمدهن فضة وكذا ان صب الدهن على راحته ثم مسحه على راسه او لحيته لان الادهان هكذا يكون في الغالية لا بأس به ولا يصب الغالية على راس من المدهن من عقيدة صاحب الكشف واختلفوا في الرؤية يوم القيمة قبل دخول الجنة بعض اهل السنة والجماعة قالوا يرى المسلمون والكفار جميعا ولكن يرونه تفزيع وتهويل

لام ویذکراهة + من القیاثیة یا روزنو روزمعات را تعظیم کند وجزی
هدیه وستدسوی ایشان موافقت ایشان را واکرچه خایه مرغی بود جنثی
علیه + من تحفة الفقهاء اذا نذر لله تعالی بما هو قربة وطاعة
یجب علیه الوفاء به + من الحصر ولو قال علیّ المشی الی بیت الله
او الی الکعبة او الی مکة یلزمه ذلك بالاجماع اما حجة او عمرة +
من السراجیة قرأة القرآن عند القبور مکروه عند ابی حنیفة رح
وعند محمد رح لا وعلیه الفتوی + من المضمرات والاصح انه
لا یکره + من رسالة الاحتساب فی الباب الحادی والخمسین
وینبغی للآمر بالمعروف ان یأمره فی السر ان استطاع ذلك
لیکون ابلغ فی الموعظة والنصیحة وقال ابو الدرداء رض من
وعظ اخاه فی العلانیة فقد شانه ومن وعظ فی السر فقد زانه
فان لم ینفعه الموعظة فی السر یأمره بالعلانیة لتعیین الجهر به
من الصیرفی ذکر فی السیر الکبیر لا بأس للرجل ان یحلق وسط
راسه ویرسل شعره من غیر ان یفتله فان فتله فهو مکروه لانه
یصیر متشبها بالکفر + من الجواهر قال القاضی الامام المالك
الملوك اللعب الذی یلعب الشبان ایام الصیف بالبطیخ بان
یضرب بعضهم بعضا مباح غیر مستنکر فانهم کانوا یفعلون فی زمن
النبی صلّی الله علیه وسلّم من غیر نکیر + من النصاب البیض
اذا وضع علی الجرح ان عرف ان فیه شفاء فلا بأس به لانه

دواء وا دا احرق اشنان النخالة اوغسل بها يده او راسه
ان لم يبق فيها شيئ من الدقيق وهو نخالة يعلف بها الدواب
لا بأس به لانه بمنزلة التبن قال رضي الله عنه ورأيت في
كراهة كتاب العيون قال هشام سألت محمدا عن الوضوء
بالدقيق والسويق بمنزلة الاشنان بعد الاكل الطعام فاخبرني
ان ابا حنيفة وابا يوسف رح لم يريا به بأسا وهو قول محمد رح
من الخلاصة النخالة ما لم يبق فيها شيئ من الدقيق يعلفها
الدواب لا بأس به وفي العيون عن محمد رح الوضوء
بالدقيق او السويق بمنزلة الاشنان بعد الاكل الطعام لا بأس
بوضع الجبن على الجرح ان عرف فيه شفاء من الخانية ولو
غسل راسه او يده بالنخالة او احرقها ان لم يبق فيها شيئ
من الدقيق وهي نخالة يعلف بها الدواب لا بأس به
لانها صارت بمنزلة التبن والعلف وعن ابي يوسف
وابي حنيفة رح لا بأس بغسل اليد بعد الاكل بالسويق
والدقيق بمنزلة الاشنان وهو قول محمد رح من السمية
وسئل ابو الفضل الكرماني عن الدقيق الذي يستعمله القصال
هل يعزرون في ذلك فقال لا بأس به وسئل عنها علي بن احمد
فقال ما اجيز ذلك والتحرز اوجب من الذخيرة قال
هشام وسألت محمدا رح عن غسل اليدين بالدقيق والسويق بعد

الطعام مثل الغسل بالاشنان فاخبرني ان ابا حنيفة وابا يوسف رح
لم يريا بذلك بأسا وهو قولي قال واما لم يريا به بأسا لتوارث الناس
ذلك من غير نكير منكر ﴿ من مختصر الشرحين في شرح المنظومة
منقولا من المصفى الخطأ والصواب يستعملان في المجتهدات والحق
والباطل يستعملان في المعتقدات حتى اذا سئلنا عن مذهبنا
ومذهب مخالفنا في الفروع يجب علينا ان نجيب بان مذهبنا
صواب يحتمل الخطأ ومذهب مخالفنا خطأ يحتمل الصواب لانك لو قطعت
القول لماصح قولنا ان المجتهد يخطي ويصيب فاذا سئلنا عن
معتقدنا ومعتقد خصومنا في المعتقدات يجب علينا ان نقول الحق
ما نحن عليه والباطل ما هو خصومنا عليه هكذا نقل عن المشايخ رح ﴿
من المحيط قال ولا يحل النظر الى العورة الا عند الضرورة قال
سلمان الفارسي رض لان اخر من السماء فانقطع بنصفين
احب الي من ان انظر الى عورة احد او ينظر احد الى عورتي مع هذا
اذا جاء العذر فلا بأس بالنظر اليها فمن جملة الاعذار الختان
ينظر عنده ذلك الفعل وكذلك الخافضة تنظر الى موضع الفرج
من المرأة وهذا لان الختان سنة وهو من جملة الفطرة
في حق الرجل لا يمكن تركه ﴿ من الغياثية ويجوز ذلك كله عند
العذر كالولادة والقرحة في الفرج والختان والعيوب في البيع
خصوصا العنين ولو تولى المرأة في ذلك كان اولى اذا امكن تعليمها او قبل

في ختان الكبير اذا امكن ان يختن نفسه فعل والّا لم يفعل الّا ان يمكنه ان يتزوج او يشتري ختانة فتختنه وذكر الكرخي في الكبير يختنه الحامي عن ابن مقاتل لا بأس للحامي ان يطلي عورة غيره بالنورة ﴿من التهذيب واذا وقع عذر فلا بأس بان تنظر القابلة عند الولادة الى العورة وعند دعوى وصول العنين ودعوى عيب من المشتري ونحوها وكذا ينظر الرجل موضع الختان عند الختان ومداواته من ذلك ومن جرح آخر ﴿من الذخيرة ان مقدار ما ينبغي من ذنب العمامة اختلفوا فيه منهم من قدره بشبر ومنهم من قال الى وسط الظهر ومنهم من قال الى موضع الجلوس ﴿من شرح المنفق ولا بأس بعلم العمامة من الحرير قدر اربعة اصابع لان النبي صلّى الله عليه وسلّم نهى عن لبس الحرير الّا موضع اصبعين او ثلثة او اربعة اذا اراد الاعلام ﴿من القنية لا بأس بالعلم المنسوج بالذهب للنساء واما للرجال فقدر اربع اصابع وما فوقه يكره ﴿من فتاوى السمرقندي يكره الزيادة على اربع اصابع في علم الثوب من الابريسم والكتانة في الثوب من الذهب على هذا ﴿من الكبرى كره لبث الاتان والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة للرجل والمرأة ﴿من السغناقي قيل صورة المحرم هو ان يأخذ آنية الذهب والفضة ويصب الدهن على الراس ﴿اما اذا ادخل يده فيها

راخذ الدهن ثم صبه على الراس من اليد لا يكره كذا ذكره صاحب
الذخيرة في الجامع الصغير * من العتابية قال ويكره الشرب من
الاواني الذهب والفضة فان كان من التجمل لا بأس به وقيل يكره
ايضا ولا بأس بحلية السيف والساعدين من الذهب والفضة
اذا لم يكن على مقبضه ويكره الاكل بملعقة الذهب والفضة وعلى خط
الذهب والفضة والوضوء من طشت الذهب والفضة وكذا
ابريق من الذهب من ذلك وكذا استعمال مجرد الذهب والفضة
الا ان يكون للتجمل * من البرهانية ولا بأس ان يكون في بيت
رجل سرير ديباج وفرش ديباج لا يقعد عليها ولا ينام عليها وكذا
الاواني للتجمل لا يشرب منها نص عليه محمد رح لان المحرم هو الانتفاع
والانتفاع بالسرير والفرش القعود والنوم وبالاواني الشرب
من الظهيرية يكره الشرب في آنية الذهب والفضة والادهان
منها ويكره الانتفاع في كل ما يعود الى الابدان كالادهان و
التطيب واما التمويه الذي لا يخلص لا بأس بالاجماع لان
الذهب والفضة مستهلك فيه * من الذخيرة في الجامع الصغير
عن ابي حنيفة رح انه كان يكره الاكل والشرب في آنية الذهب
والفضة والادهان فيها قالوا وهذا اذا كان يستعمل الدهن
من الآنية فاما اذا كان نصب الدهن ثم استعمله لا بأس به
وكذلك اذا اخذ الطعام من قصعة الفضة ووضعه على الخبز

او ما اشبه ذلك ثم اكل لا بأس به من شرح الكرخي قال ابو حنيفة

رح لا بأس في العلم في الثوب اذا كان اصبعا او اصبعين او ثلثا

او اربعا وراه بشر عن ابي يوسف رح ولم يحك خلافا ولذلك

لان العلم تابع للثوب فصار كالسدى كذا من القنية فلتحفظ

والعلم في العمامة في مواضع يجمع هم لا يجمع عكسه في المتفرقات

خلافه فتح ظاهر المذهب عدم الجمع في المتفرقات الا اذا كان

خط قز وخط منه غيره بحيث يرى كله قز فلا يجوز كما ذكره في

حبيبه فاما اذا كان كل واحد مستبينا كالطرز في العمامة فظاهر

المذهب انه لا يجمع ولا يجوز مسح اليد على ثيابه ولا بسراويله

وقال رض هذا لا يجوز على المنديل الذي يوضع عند الخوان

لمسح الايدي به قلت لكن بقليله عسيه في ثيابه يقتضي جوازه

بالمنديل فالان الثوب ما نسج لهذا والمنديل ينسج لهذا من

المصفى وقال انما اجمعنا ان القليل من الملبوس حلال وكذا القليل

من اللبس والاستعمال الظلمة يمنع الناس من الاحتطاب

في المروج لا بد فع شيء اليهم فالدفع والاخذ حرام لانه رشوة

ومنه ويجوز شرى العصافير من الصياد واعتاقها اذا قال من

اخذها فهي له ولا يخرج عن ملكه بالاعتاق به م لا يجوز

لان فيه تضييع المال ومنه اتخاذ النعل من الخشب بدعة

ومنه الخف الاحمر خف فرعون والخف الاسود خف هامان

والخف الاسود خف العلماء وقد لقيت عشرين من كبار
الفقهاء بلخ فما رأيت لاحد خفا ابيض ولا احمر ولا سمعت انه
امسك وروي انه عليه السلام امسك خفا ابيض . واهدي
له خفان اسودان فقبض ولبس ✻ من الحاوي قال فان ارادت
امرأة ان تضع التعويذ لتحببها زوجها بعد ما كان يبغضها
ذكر في الجامع الاصغر ان ذلك حرام لا يحل قال صاحب الكتاب
روى لنا ابو نصر محمد بن عبد الله باسناده عن خالد بن معدان
ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
ان لي بعلا وهو يبغضني فما ترى فامرها بتقوى الله فقالت يا رسول
الله اني صنعت شيئا احببه به اليه فقال اف لك اف لك اف لك
ثلثا لقد قلت قولا عظيما لقد اذيت اهل السماء والارض ثم امرها
فاخرجت ثم امر بماء فنضح المكان الذي كانت فيه فبلغ النبي عليه السلام
ان تلك المرأة تابت وتعبدت وحسنت عبادتها ✻ من الغنا في
في اتخاذ المرأة التعويذ ليحبها الزوج حرام ✻ من الغياثي واتخاذ
المرأة التعويذ ليحبها الزوج حرام وروي ان امرأة اتت رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان لي بعلا يبغضني فما ترى
فامرها بتقوى الله فقالت اني صنعت كذا وكذا احببه به فقال لها
رسول الله صلى الله عليه وسلم اف لك اف لك اف لك ثلثا لقد
قلت قولا عظيما لقد اذيت اهل السموات والارض ثم امرها

فاخرجت ثم امر بماء فيجئ اليه ب اللدغ فا صب فيه ثم بلغ نبي
صلعم ان تلك المرأة تابت وتعبدت وحسنت عبادتها وبر خص
بعض المشائخ رح التحليف بالطلاق والعتاق والايمان
المغلظة لفساد الزمان واهله والمختار ان يفتي بعدم جواز
ذلك كذا من الذخيرة نقف المشائخ رح ان الخضاب في
حق الرجال بالحمرة سنة وانه من سيماء المسلمين وعلاماتهم
واما الخضاب بالسواد فمن فعل ذلك من الغزاة ليكون
اهيب في عين العدو فهو محمود منه اتفق المشائخ
عليه ومن فعل ذلك لتزيين نفسه وليحبب نفسه اليهن
فذلك مكروه وعليه عامة المشائخ وبعضهم جوز وا ذلك من
غير كراهة روي عن ابي يوسف رح انه قال كما تعجبني ان
تتزين لي فيعجبها ان اتزين لها هكذا الجملة من شرح السير الكبير
من كنز العباد الحناء سنة للنساء ويكره لغيرهن لانه تشبه بهن
وكذا التشبه المرأة بالرجل مكروه في الكبرى والظهيرية لا ينبغي
للصغيرات يخضب يده او رجله لان ذلك تزيين وهو من
للنساء من خزانة الفقه العليا خمسة وعشرون شيئا
يوجب الاستبراء اذا ملك الجارية بالغنيمة او بالفداء
حين حنث عليها او بلا عن الخلع او كانت هي مفوضة الحكم
او مواجرة فمضت المدة او باعها وانا الحسن فيا القبض

ومن ردت عليه بعيب او اشترى شقصا كان لرجل فيها شركة وباع شقصا منها واقالا البيع اوكانت آبقة فرجعت اومغصوبة ردت عليه او وهبها من الولد الصغير ثم اشتراها اوباعها من رجل بيعا فاسدا ثم قضى القاضي بالرد عليه فاستردها وباع ظالم جارية رجل فوطئها المشتري فخاصمه مولاها فقضى القاضي بالرد عليه يجب على المالك استحسانا والفتوى عليه ووطئ الاب جارية ابنه ولم تحبل ثم اشتراها او اشترى جارية من ابنه اوامه او من مكاتبه او من عبده المأذون ولم يكن حاضت في يد العبد وان كان عليه دين يحيطه بماله يجب الاستبراء على المولى استحسانا وعندهما لا يجب بناء على ان دين العبد يمنع ملك المولى عنده وعندهما لا وقد عرفنا واذا وهبها من صبي او امرأة ثم رجع بها واسرها الكفار واحرزوها بالدار ثم وصلت الى المولى وان زوجها المولى يجب على الزوج الاستبراء اذا كانت موطوءة وكذا لو زوج ام ولده او مدبره قبل العتق او ارتدت ثم اسلمت وان اراد رجل ان يبيع الجارية يستحب للبائع الاستبراء فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء وكذا لو اراد ان يزوجها خمسة مواضع لا يجب فيها الاستبراء رجل اشترى جارية منكوحة ثم طلقها الزوج قبل الدخول والخلوة بعد ما حاضت

الاستبراء على المشتري ولو حرم فراج الامة على مولاها ثم زال
التحريم لا استبراء عليه مثل ان زوجها ثم طلقها الزوج قبل الدخول
اوكاتبها ثم عجزت اووطئ الاب جارية ابنه وحبلت ثم اشتراها
الاب اوباع طالجارية العيب وعلم المشتري انها ملكت العبير طمثها
ولم يطأها اوباع جارية بشرط الخيار ثلثة ايام ثم افسد البيع لا استبراء
الاستبراء على البائع لانه لايثبت الملك اجماعا وكذا لوكان
الخيار للمشتري عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لان الملك للمشتري
فصار كالاقالة قبل القبض لانه لايثبت الملك كما لوكان الخيار
للبائع فيفسخ خمسة مواضع لايحسب الحيض من الاستبراء رجل اشترى
جارية حائضا او اشتراها فحاضت في يد البائع ثم قبضها المشتري
واشتراها ووضعها في يد عدل فحاضت في يده ثم قبضها او باع
احد الشريكين جارية فحاضت حيضة ثم اجاز الشريك البيع او
باع فضولي جارية فحاضت عند المشتري ثم اجاز المالك البيع فجملة
هذه الحيض لا يحسب من الاستبراء من شرح الارشاد بكره
التكة المعمولة من الابريسم هو الصحيح وكذا القلنسوة وان كانت تحت
العمامة والكيس الذي تعلق به كذا اكره المنطقة المفضضة
عنده لاباس بعروة الديباج في وسط المنطقة دون ثلث اصابع
لانه تبع كما في طرف القباء التركي من الذخيرة ولا يحل النظر الى
العورة الا عند الضرورة والعذر فمن جملة الاعذار الختان

الثاني ينظر عند ذلك الفعل ✻ من رسالة الاحتساب والتلوين
منع اهل الذمة عن الركوب كهيئة المسلمين ولباس الصالحين
واتخاذهم معابدهم في بلاد المسلمين ✻ من تنبيه الغافلين
روى ابو سعيد الخدري رض عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال اذا رأى احد منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع
فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان
يعني اضعف فعل اهل الايمان التغيير باليد للامراء وباللسان
للعلماء وبالقلب للعامة وقال بعضهم كل من قدر على ذلك
فالواجب عليه ان يغيره قال الفقيه رح فينبغي للذي يأمر
بالمعروف ان يقصد به وجه الله تعالى واعزاز الدين ونصره الله
تعالى ووفقه لذلك وان كان امره لحمية نفسه خذله الله
تعالى فانه بلغنا عن عكرمة رض انه ذكر ان رجلا مر بشجرة
تعبد من دون الله تعالى فغضب فقال هذه الشجرة تعبد من
دون الله تعالى ثم انه اخذ فاسه وركب حماره ثم توجه نحو
الشجرة ليقطعها فلقيه ابليس عليه اللعنة في الطريق على صورة
انسان فقال له الى اين تريد فقال رأيت شجرة تعبد من
دون الله تعالى فاعطيت الله تعالى عهدا ان اركب حماري
فآخذ فاسي واتوجه نحوها فاقطعها فقال له ابليس ما لك ولها
[illegible] الله تعالى [illegible] واضلهم فلم يرجع فقال ابليس

ارجع واما معطيك كل يوم اربعة دراهم فترفع طرف فراشك
فترى تحته الدراهم فقال له او تفعل ذلك قال نعم فضمنت لك ذلك
كل يوم فرجع الى منزله فوجد ذلك يومين او ثلثة او ماشاء الله
تعالى ثم اصبح بعد ذلك رفع طرف فراشه فلم ير شيئا ثم مكث
يوما آخر فلما رأى انه لا يجد الدراهم اخذ الفاس وركب الحمار
وتوجه نحو الشجرة فلقيه ابليس عليه اللعنة على صورة انسان
فقال له اين تريد قال الشجرة تعبد من دون الله تعالى اريد
ان اقطعها قال له ابليس لا تطيق ذلك لانك خرجت اول مرة
كان خروجك غضبا لله فلو اجتمع اهل السماء والارض ما ردوك
والآن فانما خروجك حيث لم تجد الدراهم فلو تقدمت لدققت
عنقك فرجع الرجل الى بيته وترك الشجرة ثم من تقسيم المسمى
منها ما يختص بيوم القيمة وهو الجزاء والحساب ومنها ما يختص
بالدار دون الآخرة وهو الطاعة والعبادة لان التكليف يختص
بالدنيا دون الآخرة ثم من الفتنة استفتى مفتيين مختلفين
في حادثة فافتاه احدهما بالصحة والآخر بالفساد او بالحل والآخر
بالحرمة فاخذ العامي بقول من افتاه بالفساد في العبادات
وبالصحة في المعاملات ثم ان كان المفتي مجتهدا اخذ
بقول من ترجح عنده والعامي يأخذ بقول من هو افقه منهما
عنده وان استويا عنده ليستفتي غيرهما وان لم يجد في بلدته

تبين الى يتيقنه واحرى كما كان يفعله الصحابة والتابعون ويفتي المفتي
ثم يفتي للناس بما هو اسهل عليهم * مست * كذا ذكره البزدوي
رح في شرح الجامع الصغير وينبغي للمفتي ان يأخذ بلا بأس في حق غيره
وما في حق الضعفاء لقوله عليه السلام لعلي ومعاذ حين بعثهما
الى اليمن يسرا ولا تعسرا * مست * الغرائب عن القاضي الامام
ابي السعدي رح اذا سئل عن فقيهين افتيا بجوابين مختلفين
بجوابين يتبع قال يتبع قول افقههما بعد ان يكون اورعهما وانما
انزل التقليد للعوام من كان ممتزجا لهم من الفقهاء الذين بلغوا
حد الاجتهاد * مست * الترجيح في باب ابي حنيفة رح في كتاب الفرائض
بعض المتأخرين من مشايخنا رح اختار والفتوى بالصلح في
واضع الخلاف وقالوا كما يفتى بالصلح في الاجير المشترك لاختلاف
الصحابة واختلاف الصحابة رض في هذا اظهر وكان الفتوى
بالصلح هنا احق * ومنه * وعند الفقهاء الحق واحد وعند بعض
المتكلمين و فائدته ان العامي يعمل برأي امام واحد وقع عنده
انه اعلم ولا يخالفه في شيء يهوى نفسه عند نابه * مست * المنتقى في
سماعة عن ابي يوسف رح في الرجل يمتنع من اداء زكوة ماله
سامع عنده قال امره بالمسلم فان فعل والا ضربته واجبرته فان
انوا جماعة فاستعدوا فاتلهم ووضعت فيهم السلاح وكذلك السنة
[illegible] الفائض واما السنن [illegible]

صلوٰة العيد وصلوٰة الجماعة فانى آمره واضربه والا فانى اقاتلهم ان كانوا جماعة ممتنعين الحسن بن سمر وقال سمعت محمد بن الحسن يقول لو ان اهل كورة تركوا سنة من سنن النبي صلى الله عليه وسلم قاتلهم عليه وان كان رجل وحده يدع سنة من سنن النبي عليه السلام حبسته ❊ من تنسيبي شيخ شهاب الدين سهروردي قيل مات رسول الله صلى الله عليه وسلم وما يدري ما الروح ولم يخبر الله احدا من خلقه ولم يعط علمه احدا من عباده قوله تعالى ان الله عنده علم الساعة نزلت في رجل اتى النبي عليه السلام فقال ان ارضنا اجدبت فمتى الغيث وتركت امرأتي حاملا فماذا تلد وقد علمت اين ولدت فباي ارض اموت وقد علمت ما عملت اليوم فماذا اعمل غدا ومتى الساعة فانزل الله الاية قال عليه السلام مفاتيح الغيب خمس لا يعلمهن الا الله لا يعلم متى تقوم الساعة الا الله ولا يعلم ما تغيض الارحام الا الله ولا يعلم ما في غد الا الله ولا يعلم نفس باي ارض تموت الا الله ولا يعلم متى تنزل الغيث الا الله قيل لا يعلم هذه الخمس ملك مقرب ولا نبي مرسل فمن ادعى يعلم شيئا من هذه فقد كفر بالقرآن ❊ من كنز العباد ومن لم يقر ببعض الانبياء عليهم السلام او عاب نبيا بشيء او لم يرض بسنة من سنن المرسلين فقد كفر رجل قال لآخر حلق راس اول

رد فيرلت فان فند ه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال ذلك الرجل لا افعل وان كانت سنة فانه اكفر لانه قال
ذلك على سبيل الرد والانكار وكذا في سائر السنن خصوصا
في سنة هي معروفة وثبوتها بالتواتر كالسواك وغيره ورى
عن محمد بن مقاتل رح لوان اهل بلدة اجمعوا على ترك السواك
قاتلناهم كما يقاتل الكفار قال صاحب الذخيرة رايت في موضع
آخر اذا قال الرجل لآخر سوشارب فان سنة فقال لا افعل
ان امكره اصلا يكفر وفي نسخة الامام الجرجاني ايضا اذا قال خبر
رستم ومقارنان بخورند ودست نشويند ان قال لهاتها ومانا بسنة
يكفر وفي مجموع النوازل چه كار آيد سبلت پست يكفر لانه
استخف بالسنة من قال لغيره سبلت پست كروه وكندوري
دزكرون افكنده اوقال اين چه رستم آسبلت پست كرون
ودستار بزير كلو درآوردن ان قال ذلك على سبيل الطعن
بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يكفر من القنية وللرجل
او المرأة ان ينتقل من مذهب الشافعي الى مذهب ابي حنيفة
رح وعلى العكس ولكن الكلية اما في مسئلة واحدة فلا يمكن
من ذلك من الحاوي الحنفي ولو ان رجلا من اهل الاجتهاد
ترك مذهبه في مسئلة او في اكثرها باجتهاده لما وضح له من
دلائل الكتاب او السنة او غيرهما من الحجج لم يكن ملوما ولا مذموما

بل كان ماجورا محمودا وهو في سعة منه وهكذا كان فعال ائمة المتقدمين فاما الذي لم يكن من اهل الاجتهاد فانتقل من قول الى قول من غير دليل لكن لما يرغب لغرض الدنيا وشهوتها فهو المذموم الآثم المستوجب للتاديب والتعزير لارتكابه المنكر في الدين واستخفافه بدينه ومذهبه من الاوزجندي المفتي في زماننا من اصحابنا اذا استفتي عن مسئلة وسئل عن واقعة ان كانت المسئلة مروية عن اصحابنا في الروايات الظاهرة بلا خلاف بينهم فانه يميل اليهم ويفتي بقولهم ولا يخالفهم برائه وان كان مجتهدا متقنا لان الظاهر ان يكون الحق مع اصحابنا رح ولا يعدوهم واجتهاده لا يبلغ اجتهادهم ولا ينظر الى قول من خالفهم ولا تقبل حجته لانهم عرفوا الادلة وميزوا بين ما صح وثبت وبين ضده وان كانت المسئلة مختلفا فيما بين اصحابنا رح فان كان مع ابي حنيفة رح احد صاحبيه يأخذ بقولهما لوفور الشرائط واستجماع ادلة الصواب بينهما وان خالف اباحنيفة رح صاحباه في ذلك فان كان اختلافهم اختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة يأخذ بقول صاحبيه لتغير احوال الناس وفي المزارعة والمعاملة اختار قولهما لاجماع المتأخرين على ذلك وفيما سوى ذلك قال بعضهم يتخير المجتهد ويعمل بما افضى اليه رائه وقال عبد الله بن المبارك

رح نأخذ بقول ابي حنيفة رح وتكلموا فى المجتهد قال بعضهم من
اذا سئل عن عشر مسائل فيصيب بالثمانية ويخطي فى البقية
فهو مجتهد وقال بعضهم لا بدّ للاجتهاد من حفظ المبسوط ومعرفة
الناسخ والمنسوخ والمحكم والمأوّل والعلم بعادات الناس وعرفهم
فان كانت المسئلة في غير ظاهر الرواية ان كانت توافق اصول
اصحابنا يعمل بها وان لم يجد لها رواية عن اصحابنا واتفق
فيها المتأخرون على شيئ يعمل به وان اختلفوا يجتهد ويفتي
بما هو صواب عنده فان كان المفتي مقلدا غير مجتهد يأخذ بقول
من هو افقه الناس عنده ويضيف الجواب اليه فان كان افقه
الناس عنده في مصر آخر يرجع اليه بالكتاب ويثبت فيه الجواب
ولا يجازف خوفا من الافتراء على الله تعالى بتحريم الحلال وضده
من تنبيه ابي الليث رح قال الفقيه رض كره بعض الناس
لبس الثوب المصبغ بالعصفر والزعفران والورس للرجال
وقال بعضهم لا بأس به اما حجة من كرهه فما روى ابو ايوب
عن نافع عن ابن عمر رض قال نهاني رسول الله صلّى الله
عليه وسلّم عن لبس المعصفر وعن الغش وعن القراءة
في الركوع وروى الحسن عن النبي صلّى الله عليه وسلّم انه
قال اياكم والحمرة من زينة الشيطان فان الشيطان يحب الحمرة
وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال رأني

رسول الله صلى الله عليه وسلم ...
فاعرض عني فذهبت فاحرقتها ولبست غيرها ثم جئت فقال
ما فعلت الملحفة فقلت رأيتك اعرضت عني فاحرقتها فقال هلا
اعطيتها بعض نسائك واما لحمة منا اباح ذلك فما روى وكيع
عن سفيان عن ابي اسحق عن البراء ابن عازب قال ما رأيت
ذا لمة احسن في حلة حمراء من رسول الله صلى الله عليه وسلم
وروي عن بعض موالي كعب بن عجرة قال لقيت اربعة
وخمسة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبسون
المعصفر وروى وكيع عن سفيان عن مالك بن مسعود
رض قال رأيت على الشعبي ملحفة حمرا قال الفقيه رض القول
الاول اصح وهو قول ابي حنيفة رح وبه نأخذ ويحتمل ان لبس
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان قبل النهي واما ما روي
عن الصحابة فانه رض لا يلزمه لانه لم يبين من كان من
الصحابة رض وقد روي عن عمر وعلي رض انهما قالا لا بأس
فيه فهو اولى بالاخذ واما الذي روي عن الشعبي فانه
كان يفعل ذلك فرارا من القضاء وكان يلبس المعصفة
ويلعب بالشطرنج ويخرج مع الصبيان والصبيان لرؤية
الفيل ... من الشرعة واحب الالوان البياض والنظر الى الخضرة
يزيد في البصر وقد لبس رسول الله صلى الله عليه وسلم الله

الاخضر فلبس الاخضر سنة ويجتنب الرجل الحمرة والصفرة من الثياب * من الخانية يكره للرجال ان يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس * من الهداية ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا زعفران ولا عصفر بقوله عليه السلام لا يلبس المحرم ثوبا مسه زعفران ولا ورس الا ان يكون غسيلا لا ينفض لان المنع للطيب لا اللون وقال الشافعي رح لا بأس بلبس المعصفر لانه لون لا طيب له ولنا ان له رائحة طيبة * من المصابيح عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم على ثوبين معصفرين فقال ان هذه من ثياب الكفار فلا تلبسهما وفي رواية قلت اغسلهما قال احرقهما * من البزدوي كسوة النبي صلى الله عليه وسلم في لباسه وقيامه وقعوده * من حاشية البزدوي فانه روي انه عليه السلام يلبس قلنسوة بيضاء ويتعمم بعمامة سوداء وربما يتعمم بحمراء وصفراء ايضا * من المفاتيح قال صاحب الروضة فيما يجوز للرجال لبس الثوب الاحمر والاخضر وغيرهما من المصبوغات بلا كراهة الا ما ذكرنا في المعصفر والزعفر والورس * وفي الفتاوى الا انه يكره للرجال لبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس لان الاثر ورد فيه * من التفريد لبس الثياب المعصفر والمزعفر والمورس

للرجل مكروه عند الاكثر للنهي لوامر دفيه من لفا وي الكاصري
ويكره للرجال لبس الثوب المصبوغ بالعصفر والورس والزعفران
من فوائد الدرايه والتقييد في الروايه يدل على النفي مرالكافي
التخصيص في الروايات يدل على نفي ما عداه من الذخيرة
وفي المنتقى كان ابوحنيفة رح يكره للرجال ان يلبس الثوب
المعصفر والمزعفر وروى محمد رح في السير الكبير النهي للرجال
عن لبس المعصفر قيل المراد منه ان يلبس المعصفر ليحبب نفسه
الى النساء وقيل النهي عن لبس المعصفر والمزعفر في حق الرجال مطلقا
فقد جاء عن ابن عمر رضه قال نهاني رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن لبس المعصفر وقال اياكم والحمرة فانها زي الشيطان
من المحيط ويكره لبس الثوب المعصفر للرجال وفي المنتقى وكان
ابوحنيفة رح يكره للرجال ان يلبس الثوب المصبوغ بالمعصفر او
بالورس او بالزعفران من الملتقط وعن ابي حنيفة رح لا
بأس بالصبغ الاحمر والاسود والاصفر ويستحب خضاب اللحية
والشعر للرجال ولبس المصبوغ كذلك خلافا للمجوس من
الظهيريه المرغينانية فقد اختلف الناس في لبس الثياب المعصفرة
والمزعفرة والمورسة للرجال وكرهها الاكثرون من الخانيه
ويكره للرجال ان يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران
والورس من الهدايه وتتقى ما نهى الله عنه من الرفث

والفسوق والجدال والاصل فيه قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال في الحج فهذا نهي بصيغة النفي كذا من الكافي والفسوق
المعاصي وذلك منهي في الاحرام وغيره الا ان الحظر في الاحرام
اشد كلبس الحرير في الصلاة وو التطريب في قراءة القرآن ــ
من شرح الجمع وان كانت محرمة في سائر الاوقات الا انها
كان اقترانها له الاحرام اشد قبحا فكان اشد حرمة ــ من
شرح الطحاوي قال كل اناء غير الذهب والفضة فليس يكره
الاكل فيه والشرب منه والانتفاع به بوجه من الوجوه للرجال
وللمرأة كالحديد او من النحاس والصفر والحجر وما اشبه
ذلك فاما اذا كانت الاواني من الذهب والفضة فانه يكره
منه واما السيف اذا كان محلى بالذهب والفضة فلا بأس
وكذلك المنطقة المفضضة لان الاثار وردت بالرخصة في السلاح
وهذا في قولهم جميعا اما السيف المفضضة واللجام والسلاح والمركب
والثغر فقد ذكره الكرخي رح في مختصره عن ابي يوسف رح
كره ذلك كله وعلى قول ابي حنيفة رح ومحمد رح لا بأس به
اذا كان قعوده على السرج لا على الذهب والفضة من الخلاصة
ولا بأس بحلية المنطقة والسلاح وحمائل السيف بالفضة في قولهم
ويكره ذلك بالذهب عند البعض وهذا اذا كان يخلص منه
الذهب والفضة اما التمويه الذي لا يخلص منه الذهب

الفضة لا بأس به عند الكل ولا بأس بمسامير ذهب او فضة
ويكره الباب منه ۔ من الذخيرة فاما التمويه وهو ان يجعل الذهب
ماء بحيث لا يخلص بعد ذلك لا بأس به بالاجماع لان الذهب
والفضة بالتمويه يصير في معنى المستهلكة الا يرى انه لا يمكن تخليصه
فصار الحكم كالمعدوم ۔ من التحفة ولكن القليل من الحرير عفو
في حق اللبس للرجال ايضا فذلك مقدار ثلثة اصابع او اربع
من اصابع شرح متفق و في مبسوط الفقيه ابي الليث رح
عن علي رض عن النبي عليه السلام انه قال لو بقي الشعر من
جنابة لم يصبها الماء يعذب بدكل اوكذا يوم القيمة فمن الثم
قال علي رض فمن ثم عاديت شعري وكان يجز شعره افاد
ما ذكرنا جواز جز الشعر والله تعالى اعلم ۔ من توجيه المحتار
والمسك طاهر لانه صلى الله عليه وسلم كان يتطيب بها والنافجة
ان فسدت بعد البلل كانت نجسة والا فلا والعنبر طاهر لانه
روث البحر ولم يتحقق ما هو والاصل الطهارة وكذلك الزباد
من فوائد شمس الائمة الحلواني في مشتغل يعمل يسمع الاذان
ولا يترك يكون عاصيا ۔ من اقليم الاسلام معمورة سبي شتم
ماكلہ جونہ کہ با برگ مي خورند مباح ست زيرا کہ اندک نيست ونافع
وغرض کہ مطلوب از خوردن جونہ منقول ست کہ بي جونہ حاصل نيست
ومشک حلال ست در ہمہ حال ميان طعام و دارو واگرچہ خون ست متغير

شده ست وتغير بك شده - من فتاوى ابي الليث وروي عن عايشة رض انها قالت لا سمر الا لمسافر والمصلي لان المسافر يحتاج الى ما ذهب عنه النوم فابيح ذلك وان لم يكن فيه قربة وطاعة والمصلي اذا اسمر ثم يصلي فهو افضل ليكون نومه على الصلوة وختمه بالطاعة - من كشف البزدوي وقيل الاذن ثبت للرجال دون النساء فالنساء يمنعن من الخروج الى المقابر لما روي ان فاطمة رضي الله عنها في تعزية لبعض الانصار فلما رجعت قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلك اتيت المقابر قالت لا قال لو اتيتها ما فارقت جديلتي يوم القيمة اي كنت معهما في النار والاصح ان الرخصة ثابتة للرجال والنساء جميعا فقد روي ان عايشة رض كانت تزور قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في كل وقت وانها لما خرجت حاجة زارت قبر اخيها عبد الرحمن - من الغياثي الصبي اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال فان كان صبيحا فهو في حكم النساء وهو عورة من قرنه الى قدميه قال صاحب الملتقط يعني لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما النظر لا عن شهوة فلا بأس به ولهذا لا يؤمر بالنقاب وفي حكم الصلوة كالرجال في باب الاستحسان - من الواقعات الحسامية ولا بأس بثقب اذن الطفل من البنات لانهم كانوا يفعلون ذلك في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم

من غير ائمار ✤ في التجنيس ثقب اذن البنت للطفل مكروه قيل ولا
بأس به استحسانا ✤ من التاتارخاني في اليتيمة سألت اباحامد عن
المرأة تجلس في بيت الميت تتدبر وتتذكر مناقبه وتبكي معها النساء
فقال ان جيئ بها وهي تفعل لطمع بكاء وان فعلت ذلك من غير
طمع فلا بأس به ✤ من رسالة الاحتساب وينبغي ان لا ينتظر
الادام اذا احضر الخبز ويأخذ في الاكل قبل ان يؤتى بادام اكراما للخبز
قال عليه السلام اكرموا الخبز فانها من بركات السماء والارض
قال العبد اصلحه الله تعالى وهذا في بيته واما في الضيافة فينتظر
الاذن ✤ من الحاشية وقيل لا بأس للغريب ان ينام في المسجد
من التفسير الكبير للامام فخر الدين الرازي رح قالت نملة
يا ايها النمل ادخلوا مساكنكم الى آخر الاية وفي هذه الاية تنبيه على
امور ✤ احدها ان من يسير في الطريق لا يلزمه التحرز وانما
يلزم من في الطريق التحرز ✤ وثانيها ان النملة قالت وهم لا يشعرون
كانها عرفت ان النبي معصوم فلا يقع منه قتل هذه الحيوانات الا
على سبيل السهو ✤ وثالثها ما رأيت في بعض الكتب ان تلك
النملة انما امرت غيرها بالدخول لانها خافت على قومها انها
اذا رأت سليمان في جلاله فربما وقعت في كفران نعم الله وهذا
هو المراد بقوله لا يحطمنكم سليمان وهذا تنبيه على ان مجالسة
ارباب الدنيا محذور ✤ من التفسير الزاهدي قوله تعالى وهم

لایشعرون از غایت شفقت وی بر رعیت گفت زمورکان اندرآئید بخانهای خود تا نبرد سلیمان وسپاه وی شمارا وایشان ندانند یعنی بقصد خود ازایشان نیاید * من التفسیر البستی وقیل ان النملة انما قالت لسلیمان صلوات الله علیه اتدری لم سمیت سلیمان فقال لا قالت لسلامة صدرك وتدری لم سخرت لك الریح فقال لا قالت لتعلم ان الدنیا کلها ریح فتبسم ضاحکا من قولها * من روضة العلماء وعن سهیل بن عبد الله التستری انه قال لیس کل من عمل بطاعة الله تعالی صار حبیبا لله لان اعمال البر یعمل الابرار والفجار من اهل الادیان ولکن یجتنبه الا نبی او صدیق * من الیتیمة وسئل علی ابن احمد عن الختن هل ینظر الی ذراع ام الصهر وشعرها فقال نعم وسئل الجندی بارح عمن له ام هل له ان یغمز بطنها وظهرها خدمة لها فقال نعم وراء الثیاب وسئل ایضا عن غسل الفم عند الاکل هو سنة کغسل الید فقال لا وسألت اباحامد عن رجل اخذ بلبلا او قمریا وجعلها فی قفص ویعلفها مع ذلك فقال لا یجوز لان هذا نفی من الارض معنی لان الحبس نفی وتعذیب * من احیاء العلوم من یجلی منکم کافرا اذهب الله عن قلبه نور الایمان وعن وجهه بهاء الاسلام * من التفسیر الزاهدی قوله تعالی واستفزز من استطعت منهم بصوتك من خزای تو بیدا کر ومر رو تو اکنون برجنبانی بکن ای واستزلل عن الطاعة من قدرت منهم بصوتك ای بت

بد عائشت بلغزان برکراوانی آواز تو، قال ابن عباس رض کل صوت
یدعولت الی الفساد فهو صوته هرآواری که از دهن بیرون آید که دررو
غیر رضای خدای عز وجل بود آن آواز شیطان ست و هر جهت آواز
لهو او مزامیر وطنابیر وفنج ودف وسرود و مثلاً آواز ها رشیطان آ
همه را که بوسوسه و تزیین شیطان ست + ومنه ومن الناس
من یشتری لهو الحدیث لیضل عن سبیل الله بغیر علم ویتخذها
هزوا اولئک لهم عذاب مهین. اکنون می گوید مخالفان کتاب را
ومتابعان لهو و باطل را گفت و از مردمان کسی است باشد متابعت قرآن
وی برگزیند سخن لهو و لغو و باطل واف نه وسمر و سرگذشته پیشینیان را
اخبار عجم را و ملوک پیشینان را و نزول آیت بحق ولید بن مغیره ست
و یاران وی که روزگار بدین گذاشتندی ومجاهد رض شاگرد ابن عباس
رض گوید که مراد ازین لهو الحدیث سرود ست برگزیند سرود را بر قرآن
خواندن لیضل عن سبیل الله تا که گم کند مردمان را از راه خدای تعالی
یعنی از دین خدای بجهل و نادانی مردمان را ویتخذها هزوا و هرکه سرود
گفتن وشنیدن مباح گرفت وی قرآن را فسوس گرفت و مخالفت کتاب
خدای تعالی بفسوس گرفتن و بازی گرفتن کتاب بود کما قال الله تعالی ولا
تتخذوا آیات الله هزوا قوله اولئک لهم عذاب مهین
ایشان راست عذاب خوار کننده واعراض از قرآن وشادی بشنیدن
لهو وفسوس وسرود واز وصف کافران ست + من الاصول السمعی حنفی

ان صحة التصديق والاقرار بالتوحيد لا يكون مع انكار شيئ
ن الشرائع فقال محمد رح في السير الكبير من انكر شيأ من
لشرائع فقد ابطل قوله لا اله الا الله * من المدارك واللهو كل
طل عن الخير وعما يعني ولهو الحديث نحو السمر بالاساطير التي
اصل لها والغناء وكان ابن عباس رض وابن مسعود رض
حلفان انه الغناء وقيل الغناء مفسدة للقلوب ومنفدة للمال
مسخطة للرب وعن النبي عليه السلام ما من رجل يرفع صوته
لغناء الا بعث الله تعالى عليه شيطانين احدهما على هذا
لمنكب والاخر على هذا المنكب فلا يزالان يضربان بارجلهما
تى يكون هو الذي يسكت * من التفسير الاحقاف حكي ان
وسى عليه السلام لما رجع غضبان اسفا واستمع الصياح وكانوا قصوا
ول العجل ويضربون الدفوف والمزامير فقال هذا صورة الفتنة
ـن رسالة المكاح للامام ضياء الدين السنامي رح وقال الامام
عقوب الكسائي رح في قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو
لحديث وهركه بي نازد بي دين بو حديث وي لهو ولغو وسرود وبا طل
ود وهركه بلهو ولغو وشنيدن بسرود در آيد در مذهب اباحت برود
شاده شود وهركه شنيدن سرود ولهو ولغو پيش گرفت ويا مباح دانست
ي بر كلام خداي تعالى فسوس كرد وعاقبت بكافري افتاد وقال رسول
صلى الله عليه وسلم ان الغناء تنبت النفاق في القلب كما ينبت

الجمر الطعام والشراب فوالذي نفس محمد بيده لا يرفع رجل صوته
بالغناء الّا على كتفيه شيطانان على هذا الجانب وعلى هذا الجانب
ولا يزالان يضربان بارجلهما حتى يكون هو الذي يسكت
ترجمه مصطفى صلّى الله وعليه وسلّم مي فرمايد كه سرود گفتن وشنيدن
سرويانند نفاق را در دل كوريده وشنونده چنانچه برويانند گوشت را نان
وآب بس بدان خداي كه جان محمد در قبضهٔ قدرت اوست كه هر كه آواز
بسرود گفتن بردارد كيفيت او دو شيطان نشسته پاي مي زنند تا آن
زمانيكه وي از سرود گفتن باز آيد در تفسير امام يعقوب كسائي رح همچنين
مذكور است وذكر في المناهي عن سهل بن سعد عن النبي صلّى
الله عليه وسلّم انه قال يكون في امتي خسف ومسخ قيل ومتى ذلك
قال اذا ظهرت المعازف والمغنيات واستحلت الخمر وقال كعب
الاحبار رض ان في التورٰية التي انزل الله تعالى نبيه
موسى عليه السلام انا انزلنا الحق لنذهب به الباطل ونبطل
اللعب والرقص والمزمارات والمزامير والدف والكبارات
والطنابير وعن الحسن رضي الله عنه انه قال قال رسول الله
صلّى الله عليه وسلّم لا يدخل الملائكة بيتا فيه الطنبور وعن
مجاهد رض انه قال سمع عبد الله بن عمر رض صوت
طبل فادخل اصبعيه في اذنيه وقال هكذا رأيت النبي صلّى الله
عليه وسلم يصنع وعن نافع ان ابن عمر رض سمع صوت زمارات

اعی فوضع اصبعیه فی اذنیه وعدل راحلته عن الطریق وهو
تول یا نافع اسمع فاقول نعم فیمضی حتی قلت لا قال فوضع یدیہ واعاد
احلته الی الطریق وقال رأیت رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم
مع صوت زمارۃ راع وضع مثل ذلك وقال رسول اللہ صلی
اللہ علیہ وسلم کبر مقتا عند اللہ صوت الرنۃ عند المصیبۃ
المزمار عند النغمۃ ❊ وعن انس رضی اللہ قال قال رسول اللہ
صلی اللہ علیہ وسلم صوتان ملعونان فی الدنیا والآخرۃ مزمار
عند نغمۃ ورنۃ عند مصیبۃ وعن علی ابن ابی طالب رضی اللہ
قال نهانا رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم عن ضرب الدف
عن لعب الصنج وصوت المزمار ❊ ترجمہ ❊ امیر المؤمنین علی
بن ابی طالب رض می فرماید کہ نہی کرد ما را رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم
از زدن دف وطبل وبازی جاست و آواز مزمار ❊ سوال ❊ اگر ترا
پرسند کہ اعلنوا النکاح ولو بالدف حدیثی معروف ست پس
دلیل بر رخصت در دف زدن برای کار خیر ❊ جواب ❊ قال المعلی
قال ابو المهاجر اخبرنا ثابت بن ابی عباس عن المغیرۃ
بن شعبۃ قال قال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم ان اللہ
تعالی کرہ لکم الخمر والمیسر والمزمار والمعازف والکوبۃ و
الدف فسألت ابا المهاجر کیف کانوا یضربون الدف علی
عهد رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فقال کانت المرأۃ اذا کان

ملاذت تأخذ بالغربال وعوده متصعد وتضرب بالعود على الغربال
سمع الناس انه ملاذت وعن ابي امامة رض انه قال نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المغنيات وشرائهن وتعليمهن
واكل اثمانهن قال عثمان بن عفان رض اذا كان ثمنها واعلام
فهو حرام وعن ابي سعيد الخدري رض انه قال جاء رجل الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني اشتري
الجواري واعلمهن الغناء واسمعهن فقال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم ويلك بالغناء امرت اما علمت ان الله تعالى قد لعن
من فوق عرشه مشتري الجواري ومعلمهن الغناء وعن مكحول عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال استماع الملاهي معصية والجلوس
عليها فسق والتلذذ بها من الكفر وقال عليه السلام من ملأ اذنيه
غناء حرم الله تعالى عليه يوم القيمة صوت الروحانيين في الجنة وقيل
وما الروحانيين قال قراء اهل الجنة وقال المجاهد في قوله الذين
لا يشهدون الزور اي لا يحضرون الغناء وعن ابن مسعود رض
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يتغنى في الليل
فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا صلوة له حتى قالها ثلث مرات
وقال ابن مسعود رض ان الغناء ينبت في القلب النفاق كما ينبت
الماء البقل وقال ابن مسعود رض ليس شيئا اشد بر نبت النفاق
في القلب من الغناء وقال الفضيل بن عياض الغناء رقية الزنا وعن

الحسن رضـ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر خصال
عملها قوم لوط بهن اهلكوا ويزيدها امتي بخصلة اتيان الرجال
بعضهم بالحمام ورميهم بالجلاهق والخذف وضرب الدف
وشرب الخمر وقص اللحية وطول الشارب والصفير والتصفيق
ولباس الحمرة ويزيدها امتي بخصلة اتيان النساء بعضهن بعضا
ت النافع اعلم ان التغني حرام في جميع الاديان فقال في الزيادات
اذا اوصى بما هو معصية عندنا وعند اهل الكتاب وذكر منه الوصية
للمغنيين والمغنيات ✻ من المستصفى من الذخيرة في الفصل
الثامن عشر في بيان احكام اهل الذمة واهل الشرك وكذلك
يمنعون عن السكر لانهم لا يستحلون السكر وانما يستحلون اصل الشراب
كذلك يمنعون من المزامير مع المزامير والطنبور للغنو واظهار الغناء
غير ذلك كما يمنع منه المسلم ✻ من المنتقى قالوا منعهم من المزامير وحضور العيدان
الغناء واشباه ذلك من اللهو والطبول وامنع النائحة والمغنية ومن
لعب الحمامة وطيرانها في الرساتيق والسواد وحكي عن ظهير الدين المرغيناني
رح من قال للمقرئ زماننا احسنت عند قراءته يكفر ✻ من فتاوى مختار الزوادي
البرهاني حكي عن امام الهدى ابي منصور الماتريدي رضـ
من قال للمقرئ زماننا احسنت عند قراءته يكفر وبانت منه امرأته والاحبط
الله كل حسناته فان تاب لا يجب عليه القتل والا يضرب عنقه و
الله اعلم هذا قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولو قلده قاتل

تراعرض الاسلام عليه كره ذلك فلا شيئ عليه ومنه اخذ
المتاخرون وعليه الفتوى كذا في المنهاية ولا نائحة ولا مغنية
لانهما ترتكبان محرما فانه عليه السلام نهي عن الصوتين الاحمقين
النائحة والمغنية ولا من يغني الناس لانه يجمع الناس على ارتكاب
كبيرة كذا في الكافي ورد شهادة المخنث والنائحة والمغنية
ومدمن الشرب على اللهو لاصرارهم على الفسق وقد نهى
النبي عليه السلام عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية
ولعن النائحات والمغنيات وترد شهادة من يغني الناس لانه
يصير على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب كبيرة كذا ومنه الفسق
والمعاصي وذلك منهي في الاحرام وغيره الا ان الحظر في
الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والتطريب في قراءة القرآن
من التصحيح شرح المنظومه والانكحة التي تنعقد في مجالس
الملاهي والمزامير يكون مختلفا فيها بوجهين احدهما تفسق
الولي لانه هو الذي احضر الملاهي والمعازف وامرهم
بذلك واعطى المغنيين على ذلك الاجرة والثاني ان الحاضرين
صار وافسقة لاستماعهم ذلك فلم يبق الولي وليا ولا الحاضرين
شهودا عنده فلا ينعقد عند الشافعي النكاح فليحترز عن
ذلك كذا من شرح اصول الصفار وضرب الايدي والرقص
كلها معصية كذا من اصول ابي القاسم الصفار والداخل السند الحمام

بأن كل ما كان من اللعب فإنه يكون حراما وكذلك اللعب والنرد
وكل ما كان من اشعار الغزل سواء كان بالعربية او بالفارسية
وكذلك ضرب الدف والعود والبربط وغيرها ما كان من
اللعب فإنه يكون حراما الا الثلثة ملاعبة الرجل امرأته وملاعبة
فرسه ورميه قوسه وهكذا روي في الخبر عنه عليه السلام انه
قال ما انا من الدد ولا الدد مني والدليل عليه قوله تعالى افحسبتم
انما خلقناكم عبثا وانكم الينا لا ترجعون والدليل على ان صوت الدف
حرام ما روي عن عبد الله بن مسعود رض انه قال الدف
حرام وثمنه حرام فقال ابن مسعود رض وكذلك العود ويدل عليه
ما روي عنه عليه السلام كل مسكر حرام واما ضرب الدف للاعلام
في النكاح عند الشافعي رح لا يجوز ان يضرب الا كما يضرب الطبل
ولا يجوز ان يدور في الضرب كما يضرب في اللهو وعند ابي حنيفة
رح يجوز ان يضرب مدورا ما يقع به الاعلام وفي مسائل الامام
شهاب الملة والدين من النوادر البرهاني وحكي عن ابي نصر الدبوسي
عن قاضي ظهير الدين الخوارزمي رح من سمع الغناء من المغني
او من غير المغني او يرى فعلا من الحرام فيستحسن ذلك باعتقاد
او غير اعتقاد يصير مرتدا في الحال بناء على انه ابطل حكم الشريعة
ومن ابطل حكم الشريعة لا يكون مؤمنا عند كل مجتهد ولا يقبل
الله تعالى طاعته واحبط الله تعالى كل حسناته وبانت منه امرأته

فان تاب لايجب القتل والا يضرب عنقه لقوله عليه السلام من
بدل دينه فاقتلوه فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام كره ذلك ولا
شيئ عليه من النار ما حالى وفى اليتيمة سئل الحلوانى رح عمن
سموا انفسهم بالصوفية فاختصوا بنوع لبسة واشتغلوا باللهو
والرقص وادعوا لانفسهم منزلة فقال افتروا على الله كذبا وسئل
ان كانوا انحرفوا عن الطريق المستقيم هل ينفون من البلاد
لقطع فتنتهم عن العامة فقال اماطة الاذى ابلغ فى الصيانة
واسلم فى الديانة وتمييز الخبيث من الطيب ازكى واولى وفى
نصاب الاحتساب هل يجوز الرقص فى السماع الجواب لايجوز
وذكر فى الذخيرة انه كبيرة ومن اباحه من المشائخ رح فللتى
الذى حركاته حركات المرتعش وذكر فى العوارف انه
لا يليق بمنصب المشائخ والذى يقتدى بهم لانه يشابه
اللهو وانه يباين حال التمكن ولو قيل هل يجوز السماع لهم
فيقال ان كان السماع سماع القرآن والموعظة فيجوز ويستحب
وان كان سماع غناء فهو حرام لان التغني واستماع الغناء
حرام اجمع عليه العلماء وبالغوا فيه ومن اباحه من المشائخ
الصوفية فلمن تخلى عن الهوى وتحلى بالتقوى واحتاج الى
ذلك احتياج المريض الى الدواء وله شرائط احدها ان لايكون
فيهم امرد والثاني ان لايكون جميعهم الا من جنسهم ليس فيهم

فاسق ولا اهل الدنيا ولا امراء والثالث ان يكون نية القوال
الاخلاص لا اخذ الاجر والطعام والرابع ان لا يجتمعوا لاجل طعام او
فتوح والخامس لا يقومون الا مغلوبين والسادس لا يظهرون
وجدًا الا صادقين وقال بعضهم كذب في الوجد اشد من الغيبة
ثلاثين سنة والحاصل انه لا رخصة في باب السماع في زماننا
لان جنيدًا رح تاب عن السماع في زمانه من تاج القصص
في تحف الوصص عن تصنيف سلمان الفارسي ان محمد ابن
سلمة رض اذا لقي جنيد البغدادي رح فقال له يا جنيد
سمعت عن حالك واعمالك وطاعتك واما لك وما حسبت
من الدنيا فاني وما دريت ان الشيطان للمسلمين هان
ما رجيت ان الجنة مقام المسلمين بالعمل الصالح وما سمعت
من وعد الله تعالى بدخوله للمؤمنين بالعمل الصالح وما نظرت
في احوال مخلوقات الرحمن وما بصرت عن سبب مقولات
الشيطان وما فهمت بالماموراتٍ التي امرت بالقرآن وما
نكرت عن الذي جعل الله لك عن امة محمد صاحب القرآن
ما عدوت صلوات الخمس فرض بالاحكام والاركان باي
سبب تيأس عن الرب الرحمن وباي خير تعمل عمل الشيطان
باي عمل ترجى مقام الجنان وباي دين رجعت عن الاديان
باي نبي آمنت الايمان وعن اي امام وجدت الرخصة

هذا الحرام فقال له جنيد يا شيخ عن منهي تعنيني قال حتى ارجع عن
ذلك فقال تحضر في المجلس الذي يرقصون اهلها ويشعرون
اهلها ويضربون الدفوف اهلها حتى يصير مجلس السماع
وهذا احلال بحسابهم حرمها صاحب الشرع مع كلمة الاصل والفرع
وانت تحلها بالعدوان هذا الخبر بعيد في العرش والجنات
فارجع عن هذا الحرام ان شئت بعث الله تعالى لك عز اهل
الاسلام فقال له جنيد يا استاذي وشيخي والله الطالب الغالب
الملك المهلك رجعت عن هذا وتبت عنها وعني حتى غفر لي
الله تعالى ـ من عقيدة الامام ابي اسحق الصغار الانصاري
ساح ومنوروز ومهرگان وسده نوشادي كردن از رسوم جاهليت داني
ولهو وطرب ولشاط ورقص كردن ودست زدن ونرد وشطرنج وكعتين
وكوربا ختن وانچه بوي مانند ومقامر بها وسرود وانچه بوي مانند كنان كبائر
ورسوم جاهليت ومنها والخبان داني ـ ومنه وباري دراون اهل
هوئ وبدعت فصدوير اني اسلام داني وكفرداني ـ من المضمرات
في الكبرى استماع صوت الملاهي كالضرب بالقصب وغير ذلك
حرام لانه ملاهي وقد قال عليه السلام استماع الملاهي معصية
والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر وهذا اخرج على وجه
التشديد لعظم الذنب ـ من العوارف وقد نقل عن الشافعي
رح انه قال في كتاب القضاء والغناء لهو مكروه يشبه الباطل

وبالزمن اسدرمنه سميه ترد شهادته وروي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلّم انه قال كان ابليس اول من ناح واول
من تغنى وروي عن عبد الله بن مسعود رض انه قال
الغناء ينبت النفاق في القلب وروي ان ابن عمر رضي الله عنه
مرّ عليه قوم محرمون وفيهم رجل يتغنى فقال الا لا سمع الله
لكم وقال فضيل بن عياض الغناء رقية الزنا وعن الفضيل الغناء
مفسدة للقلب مسخطة للرب وقال بعضهم اياكم والغناء
فانه يزيد الشهوة وانه لينوب عن الخمر ويفعل ما يفعل السكر وهذا
الذي ذكره هذا القائل صحيح لان الطبع الموزون يفيق بالغناء
والاوزان ويستحسن صاحب الطبع عند السماع ما لم يكن يستحسنه
من الفرقعة بالاصابع والتصفيق والرقص ويصدر منه افعال
تدل على سخافة العقل وقال بعض التابعين ايضا للوطنية
على ثلثة اصناف صنف ينظرون وصنف يصافحون وصنف
يعملون ذلك العمل فقد تعين على طائفة الصوفية الاجتناب
عن مثل هذه الاجتماعات واتقاء مواضع التهم وفي
الانوار في مذهب الشافعي رح ومن اظهر الوجد
والسكر ولا يستقيم ظاهره ولا يتقيد جوارحه بالورع فمغرور
بعيد من الله تعالى انتهى ونسه واما الغناء مع الآلات
لما هو من شعار شارب الخمر كالطنبور والصنج والرباب

وسائر المعازف اي الملاهي من الاوتار والمزامير فيحرم استعمالها
واستماعها قصداً ولو وقع سمعه ولم يقصد لم يحرم والورع التجافي
منه وما هو من شعار الفساق والمخنثين فيحرم ايضاً والنايات
كلها حرام حتى الذي يقال لها النايات لانه من شعار الفساق
وكذا اسمرنا صرح به البغوي في ترجمة الاحكام وما يضرب من الاواني
حرام بلا خلاف لانه من شعار الفساق والمزمار النايي منه ما من
المهذب في مذهب الشافعي رح ولا تقبل شهادة من لا مروة
له كالقوال والرقاص ومن يأكل بالسواق ويمشي مكشوف الراس
في موضع لا عادة له في كشف الراس ومنه ويحرم استعمال
الالات التي تطرب من غير غناء كالعود والطنبور والمعزفة
والطبل والمزمار من الفتاوى الناصرية التواضع لغير الله تعالى
حرام واذا سجد لغير الله معتقدا حقيقة كفر من المحيط قال
الفقيه ابو جعفر رح من قبل الارض بين يدي سلطان
او امير او سجد له فان كان على وجه التحية لا يكفر ولكن
يصير مرتكبا للكبيرة اما لا يكفر لان السجدة على سبيل التحية
نفسها ليست بكفر الا يرى ان السجدة لغير الله تعالى على سبيل
التحية كانت مباحة في الابتداء والكفر لم يبح في زمان والدليل
على صحة ما قلنا ان الله تعالى امر الملائكة بسجدة آدم صلوات
الله عليه ولا يجوز ان يكون الكفر مامورا به ثم تكلم العلماء انه

سجدة الملائكة كانت لمن بعضهم قالوا كانت لله تعالى ولكن
التوجه الى آدم كان تشريفا وتكريما لآدم الا يرى انه يستقبل
الكعبة في الصلوة والصلوة يكون لله تعالى والتوجه الى
الكعبة تشريفا للكعبة كذا هنا وقال بعضهم لا بل كانت السجدة
لآدم على وجه التحية والاكرام له ثم نسخت ذلك لقوله عليه
السلام لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان
تسجد لزوجها واما الاثم فلانها ارتكب ما هو محرم ونهي عنه
وارتكاب المحرم يوجب الاثم والدليل على صحة ما قلنا مسئلة
ذكرها في واقعات الناطفي وصورتها اذا قال اهل الحرب
لمسلم اسجد للملك والا قتلناك فالافضل له ان لا يسجد لان
هذا كفر صورة والافضل للانسان ان لا يأتي بما هو كفر صورة
وان كان في حالة الاكراه وان اراد ان يسجد بنية التحية
فالافضل له ان يسجد لان هذا ليس بكفر فهذه المسئلة تؤيد
ما ذكرنا فيمن سجد لسلطان على وجه التحية انه يكفر هذا
اذا سجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان
او لم يحضر النية فقد كفر هذا هو الكلام في السجدة جئنا
الى الانحناء للسلطان او لغيره وانه مكروه لانه يشبه فعل
المجوس وكذا في الذخيرة والفصول العمادية من الغياثية
والمختار ان من سجد للسلاطين على وجه التحية لا يكفر بل من

فوائد المدراية في شرح الهداية يجوز الخدمة لغير الله تعالى

بالقيام واخذ اليدين والانحناء ولا يجوز السجود بالاجماع

من الكفاية الشعبي رح واما سجدة الشكر والتحية كانت مباحة

في شريعة من قبلنا واما في شريعتنا لا يجوز ان يسجد لاحد

بوجه من الوجوه ومن فعل ذلك فقد كفر لانه من احكام كلمات

الكفر فاما اذا سجد لهؤلاء الجبابرة فهو كبيرة من الكبائر وهل

يكفر قال بعضهم يكفر مطلقا وقال بعضهم هذا على وجوه ان اراد

العبادة كفر وان اراد به التحية لم يكفر ويحرم عليه ذلك و

ان لم يكن له نية كفر عند اكثر اهل العلم فاما تقبيل الارض

فهو قريب من السجود الا انه اخف من وضع الخد

والجبين على الارض من التاترخانية السجدة اذا سجد

للسلاطين للتحية لا يكفر استدلالا بمسئلة ذكرت في السير

الكبير اذا قيل اسجد للملك والا لا قتلنك الافضل ان لا يسجد

وان سجد للتحية فالافضل ان يسجد علم ان السجدة بنية

التحية لا يكون كفرا اذا كان خائفا من التفسير الكشاف

السجود لله تعالى على سبيل العبادة ولغيره على وجه التكرمة

كما سجدت الملائكة لآدم وابو يوسف واخوانه له ويجوز

ان يختلف الاحوال والاوقات فيه من المدارك والجمهور

على ان المامور به وضع الوجه على الارض وكان السجود

تحية لآدم عليه السلام في الصحيح اذ لو كان لله تعالى لما امتنع
منه ابليس وكان سجود التحية جائزا فيما مضى ثم نسخ بقوله
عليه السلام لسلمان حين اراد ان يسجد له لا ينبغي لمخلوق
ان يسجد لاحد الا الله تعالى ٭من التفسير الزاهدي وتحية
الامم الماضية كان بالسجود كالسلام والمصافحة لنا اليوم
پس اين سجده تحيت بود نه سجده عبادت وسجده برادران يوسف
مر يوسف عليه السلام را همچنين بود نه عبادت ومانند اين سجده
ملوك وانبيا را عليهم السلام روا بوده است ودر امتان پيشين ودر
شريعت ما سجده تحيت منسوخ شد وسلام ومصافحه عوض وي
مشروع شد ودلت الآية على انه يجوز نسخ الكتاب بالسنة
لان السجود لآدم ويوسف عليهما السلام والتماثيل لسليمان
عليه السلام كان مباحا بنص الكتاب ثم نسخ على لسان نبينا
صلى الله عليه وسلم ٭من الخلاصة والسجدة لهم اختلف
المشائخ رح قال بعضهم ان اراد به العبادة يكفر وان اراد به
التحية لا يكفر ٭من نصاب الفقه واما السجدة لهؤلاء الجبابرة
فهي كبيرة وهل يكفر قال بعضهم يكفر مطلقا وقال اكثرهم المسئلة
على التفصيل ان اراد به العبادة كفر وان اراد به التحية لا يكفر ٠
واما تقبيل الارض فهو قريب من السجود الا انه اخف من
وضع الخد والجبين على الارض ٭من الكبرى ولو قبل

ساجدا الارض بين يديك احد من اصحاب السلطان تعظيما لله
لا يكفر لانه يريد به التحية لا العبادة خ من المفاتيح ما يفعل
كثير من الجهلة من السجود بين يدي المشائخ سرح فان ذلك
حرام قطعا بكل حال سواء كانت الى القبلة او الى غيرها وسواء
قصد السجود لله تعالى او غفل عنه خ من التفسير الدرر في
قوله تعالى ولا يتخذ بعضنا بعضا اربابا من دون الله عكرمة
هو سجود بعضهم لبعض ابن جريج هو طاعة الاتباع لروسائهم
في معاصي الله تعالى في الحديث قال عليه السلام لا طاعة
لمخلوق في معصية الخالق وقال عليه السلام من اطاع مخلوقا
في معصية الله فكانما سجد سجدة لغير الله م من عقيدة
الامام ابي اسحق الصفار الانصاري سرح وسر نزديك آوردن
بزمين مانند آنكه سجده كردن بتعظيم مخلوق را از رسوم جاهليت
وا في خ من الاحقاق ودل ان السجود للمخلوق كان مشروعا
تواضعا وكذلك في قصة يوسف وانتسخت شريعته في هذه
الامة خ من الدرر وقيل اراد بالسجود الخضوع والخشوع من
غير ان يكون وضع الوجه على الارض وقد كان في الزمن
الاول يسجدون بعضهم بعضا وكان ذلك الانحناء والتقبيل
لم يكن وضع الجبهة على الارض فلما جاء الاسلام ابطل ذلك
من التفسير الزاهدي وام عيسى وام يحيى عليهما السلام كانتا

اختين وكان يحيى وعيسى كل واحد منهما لصاحبه ابن الخالة حتى روي في الخبر انه لما حبلت ام يحيى بيحيى وام عيسى بعيسى وكانتا جالستين يومًا في موضع واحد متقابلتين فسجد يحيى في بطن امه بعيسى فعلمت ام يحيى به لك وقالت لام عيسى لك البشرى فان الذي في بطنك افضل من الذي في بطني فانه سجد له وكانت سجدة التحية مشروعة في ذلك الوقت للعظماء والاشراف من نصاب الاحتساب اذا سجد لغير الله يكفر لان وضع الجبهة على الارض لا يجوز الا لله تعالى واذا قال اهل الحرب المسلم اسجد للملك والا قتلناك الافضل ان لا يسجد لانه كفر صورة والافضل للانسان ان لا يأتي بما هو كفر صورة وان كان في حالة الاكراه والاختيار للسلطان او لغيره مكروه لانه تشبه فعل المجوس من روضة العلماء ان السجدة لا تحل الا لله تعالى من البستي هل يباح السجود بعد آدم للذريته اختلفوا فيه على ثلثة احدها انه لا يباح السجود لاحد بعده والثاني انه كان يباح في زمن يعقوب عليه السلام لقوله تعالى وخروا له سجدا والثالث وهو قول الاكثرين انه كان مباحا الى عهد النبي صلى الله عليه وسلم حتى خطره

كتاب احياء الموات والشرب

من المحيط قال محمد رح في كتاب الشرب كل ارض لا يملكها

احد وقد انقطع عنها الماء ولم يكن من مرافق اهل المصر القرية
كان مواتا وان كانت قريبة من العمرانات وعن ابي يوسف
رح انه شرط مع ذلك ان يكون بعيدا من العمرانات والفاصل
بين البعيد والقريب مروي عن ابي يوسف رح قال يقوم
رجل جهوري الصوت من اقصى العمرانات على مكان عال
وينادي باعلى صوته فالى الموضع الذي يسمع فيه صوته يكون
قريبا من العمرانات والى الموضع الذي لا يسمع صوته فيه
يكون بعيدا وهو في البقالي الموات ما لا يقرب من العامر
ويفضل عن حاجة اهله لمحتطب والمرعى لكل بلد على ما ذكر
الطحاوي كما رح وعن ابي يوسف رح قدر غلوة ماخوذ
عنه الماء من الفرات مواتا وهو في العمرانات قال ثمه و
الاراضي المملوكة اذا انقرض اهلها فهي كاللقطة وقيل
كالموات قال محمد رح في كتاب الشرب كل ارض لا يملكها
احد وقد انقطع عنها الماء ولم يكن من مرافق اهل المصر
كان مواتا وان كانت قريبة من العمرانات وعن ابي
يوسف رح انه شرط مع ذلك ان يكون بعيدا من العمرانات
من المضمرات الموات الارض الخراب وخلافه العامر
من الكافي الموات ارض تعذر زرعها لانقطاع الماء
عنها او لغلبة الماء عليه وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة

سمي به لبطلان الانتفاع به تشبيها بالحيوان اذا مات وبطل الانتفاع
به ✽ من الخلاصة وارض الميتة كل ارض السواد والجبال
لا يبلغها ماء الانهار وليس لاحد فيها ملك واراضي بخارا ليس
موات كذا قال الشيخ الامام الاستاذ ✽ من الخانية ذكر في شرب
الاصل ارض الموات ما لا يعرف لها مالك وهو الصحيح وعن ابي يوسف
رح ارض الموات ان يفتح الامام بلدة عنوة ولم يقسم الاراضي
بين الغانمين وتركها مهملة او قسم البعض ولم يقسم البعض
فما تركت ولم يقسم يكون مواتا عنه وفي رواية اخرى يقوم الرجل
في العمران ويصيح صيحة وسطا فالى ان يبلغ صوته يكون من
فناء العمران وما وراء ذلك يكون مواتا اذا لم يكن مقبرة ولا
فناء لاهل القرية وعن محمد رح يعتبر الصوت من دون
القرية لا من الاراضي العامرة وقال ابو عبد الله الجرجاني
يعتبر الصوت على قدر اذان الناس في العادة من غير ان
يجهد نفسه هذا اذا لم يعرف انها كانت ملكا لاحد فان عرف
انها كانت مملوكة لكن لا يعرف لها المالك في الحال ذكر القاضي
ابو علي السغدي عن استاذه الحاكم انه يجوز للامام ان يدفعها
الى رجل ويأذن له بالاحياء فتصير لمن احياها ✽ وفي نوادر هشام
عن محمد رح الاراضي اذا كان لها اثار عمارة من مسناة
ونحوها ولها ارباب لكن لا يعرفون انه لا يسع لاحد ان

عمسها ويتملكه او يأخذ منها ترابا وفي رسالة ابي يوسف رح
لي هرون حتى لو احياها وليس للامام ان يخرجها من مده
وعليه ديها اخراجها وروى هشام عن محمد رح في القصور الخربة
والبوا وليس الخربة اذا رفع الرجل منها التراب والقاها في
ارضه قال اذا كانت قصور البوادي قبل الاسلام فهي بمنزلة
الموات لا بأس بذلك وان كانت خربت بعد الاسلام وكان
لها ارباب ولكن لا يعرفون لا يسع لاحد ان يأخذ منها شيئا
بمنزلة دوره هم انتهى قال والاراضي المملوكة اذا انقرض اهلها
فهي كاللقطة وقيل كالموات انتهى من شرح الطحاوي الاصل في هذا
ان من ملك شيئا اما مسلم او ذمي باي سبب ملك فانه لا يزول
ملكه بالترك كما اذا ملك دارا او ارضا ثم خربت ومضت عليها السنون
والقرون فهو على ملك مالكه الاول ولا يكون تلك الارض ارض
موات وبالتحجير صار احق به من غيره ولم يكن لغيره ازعاجه
كالنزول في الاراضي المباحات والرباطات انتهى من المضمرات
وقال الفقيه ابو الليث رح انما يصير الملك له باحد الاشياء
الثلثة اما بالبناء حولها حائطا واما بكريها واما باجراء الماء وقد
قال عليه السلام من احاط حائطا على الارض المساحة فهي له
انتهى والاحياء ان كربها وسقيها وان كربها ولم يسقها او سقاها
ولم يكربها فليس باحياء انتهى دي الكافي ولو فعل احدهما تحجير انتهى ذ

الكافي ولوحوطها وسقاها بحيث يعصم الماء احياء وكذا اذا بذرها ﴿ وعن ابي يوسف رح الاحياء البناء والغرس والكراب او السقي ﴾ وعن محمد رح ايضا ان الكراب احياء ﴿ من المنتقى قال والتحجير ليس باحياء وصورته ان يمر الرجل بموضع من الموات ويقصد احياء ذلك ولم يمكنه الاحياء للحال الا لعلة الآن الاحياء فيعلم علامة فيضع حول ذلك الموضع الاحجار او ما فيها من الحشيش والشوك ويجعل حولها او يغرس حولها اغصانا يابسة وكذلك اذا نقى الارض من الحشيش او احرق ما فيها من الشوك فهذا تحجير وليس باحياء وقد صح عن عمر رضي انه قال من احيى ارضا ميتة فهي له وليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق واراد بالتحجير ما قلنا واجمعوا على انه لا يملكها بالتحجير وانما هو احق بها من غيره وليس لاحد ان يزعجه كالنزول في ارض المباحة وقال الفقيه ابو الليث رح انما يصير الملك باحد الاشياء الثلثة بالبناء حولها حائطا واما بكربها واما باجراء الماء فيها ﴾ وفي الطحاوي اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن لغيره فيها حق ﴾ وفي الخانية في كتاب الزكوة ذكر الناطفي القاضي في الولاية بمنزلة الامام في ذلك ﴾ من الهداية ثم من احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة رح وقالا يملكه لقوله

عليه السلام من احيا ارضا ميتة فهي له ولانه مال مباح سبقت
يده اليه فيملكه كما في الحطب والصيد والخشب او وجد معدنا
او ركازا في موضع لاحق لاحد فيه ولابي حنيفة رح قوله عليه
السلام ليس للمرأ الا ما طابت نفس امامه به وما رواه يحمل
انه اذن لقوم لا نصب لشرع ولانه مغنوم لوصوله الى يد المسلمين
بايجاب الخيل والركاب فليس لاحد ان يختص به بدون اذن
الامام كما في سائر الغنائم فلو احياها ثم تركها وزرعها غيره فقد
قيل الثاني احق بها لان الاول ملك استغلالها لا رقبتها فاذا تركها
كان الثاني احق بها والاصح ان الاول ينزعها من الثاني لانه
ملكها بالاحياء على ما نطق به الحديث اذ الاضافة فيه بلام التمليك
وملكه لا يزول بالترك ﴿هم﴾ وحاصل الخلاف راجع الى ان
المحيي بالاحياء يملك رقبة الارض او منفعتها والاستغلال بها
كان الفقيه ابو القاسم رح يقول لا يملك عينها وانما يملك منفعتها
والاستغلال بها وعامة المشايخ رح يقولون يملك رقبتها ﴿م﴾
من المضمرات وارض الخراج مملوكة وكذا الارض العشرية يجوز
بيعها وايقافها ويكون ميراثا عنه كسائر املاكه ﴿في الكبرى﴾ امام
امر رجلا ان يعمر ارضا ميتة على ان ينتفع بها ولا يكون الملك
له فاحياها لم يملكها لان هذا الشرط صحيح عند ابي حنيفة رح لان
عنده لا يملك الارض الا باذن الامام فاذا لم يأذن له الامام بالتمليك

لا يملكها قالوا على قياس قولهما يملكها لان الشرط باطل كما لو امر انسانا ان يصطاد على ان لا يملكه او يحتطب على ان لا يملك او لا عن بين الزوجين على ان لا يفترقا ✽ من شرح المجمع و المروي عن محمد رح انه شرط ان لا يكون مملوكة لمسلم ولا ذمي مع انقطاع الارتفاق بها ليتحقق كونها مواتا فاما ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا بل لجماعة المسلمين اذا لم يعرف المالك ولو عرف من بعد ردت عليه وضمن زارعها نقصان الارض وهو المختار ✽ من الجواهر قال رض لما سألته عمن كتب قصة الى السلطان وسأل منه تمليك ارض معدودة فامر السلطان بالتوقيع فكتب كاتب السلطان على ظهر القصة اني جعلت الارض ملكا له هل يصير ملكا له ام يحتاج الى القبول من السلطان في مجلس واحد وانه تمليك يحتاج الى القبول في المجلس هذا هو القياس لكن لما تعذر الوصول اليه اقيم السوال بالقصة مقام حضوره وقبوله فاذا امره بذلك واخذ منه بالتوقيع يتملك ✽ من التتارخاني السلطان اذا وهب لرجل خراج ارضه وذكر في السير الكبير انه لا ينبغي ان يقبل لانه حق الجماعة فان كان مصرفا كان له ان يقبل ✽ وفي الحاوي وان وهب والي الخراج وهو الحامي لرجل خراج ارضه ليس يسعه ان يقبل الا ان يكون والي الخراج مستقلا فيجوز الهبة و سعه

ان يقبل فيه من الاورجندي ولوان رجلا احيا ارضا كانت مقبو غمة
فزرعها ثم جاء رجل وادعى انه ملكه ردت عليه لان الارض
بالخراب لا تزول عن ملك المالك فترد على المالك ويكون
الزرع للزارع فيه من القنية ارض غرقت وصارت
بحرا ثم نضب الماء عنها اوخربت من وجه آخر ثم جاء انسان
وعمرها فقيه اختلاف المتقدمين قيل هي للمالك القديم وقيل
لمن احياها فيه من المحيط واذا احيا ارضا ميتة له باذن الامام
فلم يزرعها صالحة للزراعة فتركها فجاء آخر وزرعها هل يكون للاول
ان ينزعها منه اختلف المشائخ رح فيه كان الفقيه ابو القاسم
محمد بن حمزة بن عصمة الصفار البلخي رح يقول ليس له ذلك
وكان يقول الاول احق بها ما دام يشتغلها فاما اذا تركها واعرض
عنها بطل حقه فكان الثاني احق بها وغيره من المشائخ كانوا
يقولون للاول ان ينزعها من يد الثاني وحاصل الخلاف
راجع الى ان المحيي يملك رقبة الارض اومنفعتها كان
الفقيه ابو القاسم رح يقول لا يملك عينها وانما يملك منفعتها
والاستغلال بها وعامة المشائخ رح يقولون يملك رقبتها
من المحقق وذكر في شرح الطحاوي والاصل في هذا ان
كل من يملك شيئا اما مسلم او ذمي باي سبب ما لا يزول
ملكه عنه كما اذا ملك دارا وارضا ثم خربت فمضت عليه

السنون والقرون فهو ملك مالكه الاول او ورثته فان لم يعلم فالتصرف فيه للامام ـ من القنية وقد اطلق القدوري رح في مختصره ان الاراضي المملوكة اذا انقطع اهلها فهي موات وذكر الاقطع والنصير في شرحيهما للمختصر الموات اذا كان في الاسلام وعليه اثر العمارة ولا يعرف له مستحق بعينه يجوز احياؤه ـ من الهداية فاذا لم يعرف مالكه يكون لجماعة المسلمين ـ من النهاية كمن مات وترك مالا ولم يترك وارثا فلا يكون لواحد بعينه ان يتملكه على التخصيص ـ من الخلاصة ويصرف الى اقصى مالك او مشتري في الاسلام او الى ورثته وان لم يعلم فالتصرف للامام ـ من الكفاية الحشيش الذي نبت من غير ان ينبته احد لا يملكه صاحب الارض فان قطعه واحرزه ملكه ـ من الذخيرة قال محمد رح في آخر كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات فاتخذ عليها رحى او نحا في طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة سوى العبيد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سواء كان يضر بعامة المسلمين او لا يضر بهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي رح لا يقضي عليه بالهدم اذا لم يضر بالمسلمين لانه اذا لم يضر بالمسلمين فالمخاصم متعنت في الخصومة وجه ما ذكر في الكتاب ان هذا الصنع ان كان لا يضر بالمسلمين في الحال عسى يضر

بالمسلمين في الثاني بان يكثر الزحمة في الطريق فلا يجد الناس سبيلا الى التطرف في ذلك المكان ـ من الكافي اذا كان لرجل ارض ولرجل فيها نهر فاراد رب الارض ان لا يجري النهر في ارضه لم يكن له ذلك وترك على حاله لان موضع النهر في يد رب النهر ـ من فتاوى الحمامي نهر لرجل يجري في ارض غيره ليس لصاحب الارض منعه ـ من الفصول اذا كان لرجل نهر في ارض رجل او ميزاب في دار رجل فاختلفا في ذلك والكر صاحب الارض والدار ثبوت حقه فالقول قوله وعليه البينة ان له حق التسييل باجراء الماء قيد الا اذا كان الماء جاريا وقت الخصومة فيكون القول قول صاحب الماء وكذلك الماء اذا لم يكن جاريا رمان الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الماء الى ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا ان بدلالة الحال يستدل على صدق المقال ـ

الرهن

من الصغرى سئل نجم الدين عمر والنسفي رحمه الله عن رجل رهن من آخر عبد الكورة مرغنان وانتقل المرتهن الى سمرقند فجاءه الراهن وقضى دينه فقال المرتهن الرهن بمرغنان فاذهب واقبض والراهن يطالبه بتسليمه اليه بسمرقند

هل يلزمه يبرقند قال نعم اذا قضى دينه ✤ من التهاية ولو آجر
الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن ولم يعد الى
الرهن ابدا الا ان الاجارة عقد لازم فاذا لزم العقد انتقل الرهن
من شرح الطحاوي وكذلك لو استاجره المرتهن صحت الاجارة
وبطل الرهن ✤ من المضمرات واذا آجر المرتهن الرهن من
اجنبي بغير امر الراهن فالغلة للمرتهن ويتصدق بها عند ابي
حنيفة ومحمد رح لانه بمنزلة الغاصب ✤ ومنه في الذخيرة وان كان
الراهن اذن له في ذلك كان الاجر للراهن وينتقض الرهن
حتى لا يعود رهنا الا بتجديد العقد ✤ من التتارخاني سئل
علي بن احمد عن رجل رهن عمارة حانوت قائم على ارض
سلطاني وسلمه الى المرتهن وكان يتصرف المرتهن فيها
يواجرها ويأخذ الاجر منها سنين واعواما هل يصح الرهن
وهل يطيب للمرتهن ما اخذ من اجرتها فقال لا يصح الرهن
ولا يطيب له ما اخذ ✤ في الابانة اذا سلط العدل على بيع
المرهون فامتنع يجبر الراهن فان امتنع باع القاضي بالاجماع
رجل وضع على يد رجل رهنا وامر ببيعه اذا حل الاجل فحل فابى
ان يبيعه والراهن غائب اجبر على بيعه ان شرط البيع
في الرهن فان لم يكن كذلك وشرط بعد عقد الرهن اختلف
المشائخ فيه قال الصدر الشهيد رح الصحيح انه يجبر ايضا

وذكر شمس الائمة السرخسي رح ان هذا رواية عن ابي يوسف رح
وفي رواية لا يجبر العدل اذا لم يكن ذلك شرطا في الرهن نكذا الوكيل
بالخصومة اذا غاب الموكل فامتنع الوكيل عن الخصومة هل يجبر فهو على
هذا الخ - من الفصول رجل اخذ من رجل رهنا فاسدا بان رهن
منه نصف دار مشاعا او نصف عبده على ان يقرضه بهذا الرهن
الفا فقبض الرهن واعطاه الالف فاستهلك الغريم المال ثم نقض الراهن
الرهن بحكم الفساد فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي الدين الذي
رهن به لان المرتهن انما استفاد اليه على الرهن مقابلة الدين الذي
اقرضه وكان له حق حبس الاستيفاء كما في البيع وكما في الرهن الصحيح
اذا تفاسخا الرهن فلو هلك الرهن في يد المرتهن بعد الفسخ يهلك
بالاقل من قيمته ومن الدين لان بهلاك الرهن بطل الفسخ فعاد الامر
الى ما كان والمرهون كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين وكذا
هذا ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق من بين
سائر الغرماء حتى يستوفي دينه لان له على المحل يدا مستحقة على ما ذكرنا
قال هذا اذا كان الرهن الفاسد بمقابلة الدين فلو كان الرهن بدين
كان على الراهن قبل ذلك فالمسئلة بحالها لا يكون للمرتهن حق حبس
المرهون لاستيفاء الدين كما في الرهن الجائز بدين كان عليه قبلها اذا
تفاسخا الرهن لا يكون للمرتهن حق الحبس لاستيفاء الدين والجامع
بينهما انه يستفاد ملك اليد بمقابلة هذا المال فلا يكون له حق

الحبس لاستيفاء مال وجب بجهة اخرى فان مات الراهن وعليه ديون كثيرة كان هو اسوة للغرماء لانه ليس له على الجارية استحقاق على ما مرّ ✤ من المبسوط فان كان الراهن اذن المرتهن في الاجارة فقد خرجت من الرهن ولا يعود رهنا الا برهن مستقبل فالغلة للراهن لانه قد وجب فيه من حق الاجارة ما يمنعه من قبضه وحفظه على الراهن ✤ من المحيط وكذا قالوا في اهل الجماعة اذا رهنوا الوقف حتى لم يصح لو سكنه المرتهن يجب اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم يكن ✤ من السغناقي والحاصل ان بيع العارية يبعد م ضمان الرهن ولا يرتفع عقد الرهن سواء كان المستعير راهنا او اجنبيا او مرتهنا وبيع الاجارة والرهن يبطل عقد الرهن وبيع الوديعة لا يبطل عقد الرهن ✤ ومنه وفي الايضاح ولو آجر الرهن الراهن من المرتهن خرج من الرهن ولم يعد الى الرهن ابدا الا ان الاجارة عقد لازم فاذا لزم العقد انتفى الرهن ✤ من التتمة فان اعار المرتهن الرهن من الراهن او الراهن من المرتهن فانه يجوز ويخرج الرهن من ضمان المرتهن والرهن على حاله ولكل واحد منهما ان يبطل العارية ويرد الى الرهن لان العارية غير لازمة وعلى هذا اذا غصبه غاصب يخرج عن ضمان المرتهن ولكن الرهن قائم حتى ان المرتهن يأخذه من الغاصب ويرد الى الراهن ✤ من الفتاوى السراجية اذا اتفق

الراهن والمرتهن على ان الرهن ان ضاع ضاع بغير شيئ لم يكن كذلك ويصح بالدين لو رهن عند انسان شيئاً فقال المرتهن للراهن اخذته على انه ان ضاع ضاع بغير شيئ فقال نعم الرهن جائز والشرط باطل من التحريد اذا قال الراهن رهنت بخمس مائة وقال المرتهن بألف فالقول للراهن مع يمينه وان اختلفا على عكسه فان كان الرهن قائما تحالفا وترادا والا فالقول للمرتهن والبينة للراهن من الهبة مع حم دفع اليه رهنا لدفع له ثمانى مائة دينار فدفع له ثلث مائة وامتنع عن دفع الباقي فهو رهن بهذا القدر تتمة المرتهن ينفرد بفسخ الرهن دون الراهن حتى لو رده وقال فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شيئ من الدين رده معيبا قيمته خمسة وقال كذلك قبضته وقال الراهن بل قبضته سليما وقيمته عشرة واقاما البينة فبينة الراهن اولى مع ولو قال شاهد الراهن لا ادري بكم رهن لا تقبل شهادته طم تقبل اختلفا في الرهن فقال الراهن غير هذا وقال المرتهن بل هذا هو الذي رهنه عندي فالقول للمرتهن من النهاية صورته استعار رجل عينا من آخر ليرهنه بدين عليه لرجل فاخذه ورهنه ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه والمستعير لا يستخلص فادى المعير دين المستعير ليجد عينه فان المعير يرجع على المستعير بذلك الذي اداه

الى المرتهن لاجله وان لم يأمره المستعير باداء الدين فلا يكون
المعير متبرعا لانه مضطر في ادائه ليصل الى عينه ولم يكن ذلك
الا باداء الدين فلذلك يرجع على المستعير بما ادّى ✤ من الجواهر
رجل رهن ضيعة ثم آجرا لراهن من المرتهن فقد بطل الرهن
ويجب الاجرة على المستاجر ✤ من التاتارخانية رجل رهن
من آخر جاريتين تساوي الف درهم بالف درهم فجاء المرتهن
وطلب دينه والى الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجاريتين والرا هن
والمرتهن في مصرهما فانه يؤمر المرتهن باحضار الجاريتين اولا ✤
من الخانية اذا احضر الراهن لا يؤمر بالتسليم ويقال للراهن سلم
الدين اولا كما في البيع يؤمر المشتري بتسليم الثمن اولا ✤ من
الجواهر رجل رهن دارا واباح السكنى للمرتهن فوقع بسكناه
خلل وخرب البعض لا يسقط شيء من الدين لانه لما اباح له السكنى
اخذ حكم العارية ✤ من الجواهر المرتهن اذا غاب وفي الدار
المرهونة اولاد المرتهن فاراد الراهن ان يقضي الدين و
يخرجهم فله ان يمنعهم من سكنى الدار فللقاضي ان ينصب
رجلا عن الغائب ليقبض الدين ويرد الرهن فقد صح ان
للقاضي ان يقبض مال الغائب ✤ من فتاوى الامام ابي الفضل
الكرماني خانه گرو ستد فرزندان را در وی نشاند غائب شد راهن را رسد
که زر بدهد وایشان را بیرون کند ✤ جواب رسد که نگذارد تا در خانه

باستمرار من الوقاية وللمرتهن طلب دينه راهنه وحبسه
وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرأه
من شرح الوقاية فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه
الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين من الفصول
وفي موضع آخر في دعوى الارتهان والقبض لابد ان يذكر
حال قبضه كون الدار فارغة عن متاع الراهن وغيره حتى
يصح القبض كما في الهبة و فراغها عند القبض شرط من الفصول
الاستروشني واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع
تمام الهبة ذكره صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الواقعات
انه لا يمنع فانه قال لو اعار داره من انسان ثم ان المستعير
غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار للمستعير
صحت الهبة في الدار من التاتارخانية واذا رهن من آخر
رهنا فاسدا وفي الذخيرة بان كان الرهن في متاع
م على ان يقرضه الف درهم وتقابضا ثم تناقضا الرهن بحكم
الفساد واراد الراهن استرداد الرهن ليس له ذلك حتى يرد
المرتهن من الفصول وذكر في المحيط كل حكم يثبت في الرهن
الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع وشرح
القدوري وذكر الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد
لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا بالا جماع

ن الجواهر رجل رهن داراوكل المرتهن وغيره ببيع المرهون
ان عند ابي حنيفة رح يصح بيع الوكيل المطلق بدون الثمن و عند
صاحبيه والشافعي رح لا يجوز وهي مسئلة واخذ الوكيل الدارة
الفقيه ابو الليث السمرقندي بقولهما صيانة لاموال الناس
ن الفصول العمادي الراهن اذا باع المرهون من غير المرتهن
ثم باعه من آخر واجاز المرتهن البيع الثاني او الاول نفذ ما
جاز ه من الفصول الاستروشني اذا باع الراهن الرهن بغير
اذن المرتهن ثم باعه من المرتهن جاز البيع من المرتهن وينقض
البيع الاول من المحيط في كتاب البيوع وفي رهن المنتقى اذا
باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن ثم باعه من المرتهن وهو
نقض البيع الاول من الفتية كص والعلائي وغيرهم باع
الراهن الرهن وقبض الثمن باعه من آخر قبل الفك ثم افتكه فالبيع
اولى ولو اجاز المرتهن البيع الثاني وسلم فالثاني اولى من الفتاوى
الحسامية وليس للراهن ولا للمرتهن حق فسخ البيع نص عليه
الخصاف وذكر في المنتقى ما يخالفه فقال اذا باع الراهن الرهن من
احد بغير اذن المرتهن ثم باعه من المرتهن جاز بيعه منه وهو
نقض البيع الاول لا محالة ولا نأخذ به من الكافي واذا بقي
موقوفا فان شاء المشتري صبر حتى يفك الراهن الرهن فيسلم
له المبيع لان المانع على شرف الزوال وان شاء رفع الامر الى

القاضي ليفسخ العقد بحكم العجز عن التسليم وولاية الفسخ الى القاضي
لا اليهما - من النهاية فانه يفسخ البيع لقطع المنازعة من الفتاوى
الحسامية اختلف عبارات الكتب في بيع المرهون والصحيح فيه
موقوف حتى لو قضى الراهن الدين او ابرأه المرتهن من الدين
ورد الرهن عليه او اجاز ورضي له تم البيع ولا يحتاج الى تجديد
العقد وان لم يجز بعد وطلب المشتري التسليم فالقاضي يفسخ
العقد بينهما - من الذخيرة قال وان لم يجز المرتهن البيع ولم يبطله
القاضي حتى باعه من آخر فاجاز المرتهن البيع الثاني بطل الاول
وجاز الثاني - من النهاية في شرح الهداية ثم قال في موضع آخر
يقول بيع المرهون فاسد وفي موضع يقول بيع المرهون جائز و
الصحيح ما ذكرنا انه موقوف وتأويل قوله فاسد يفسد القاضي
اذا خوصم فيه البيع وطلب المشتري التسليم اليه ونفع المرتهن
ذلك وتأويل قوله جائز اذا اجازه المرتهن وسلم اليه - من
الكافي فان باعه الراهن من رجل ثم باعه ثانيا من غيره قبل ان
يجيزه المرتهن فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم
والموقوف لا يمنع توقف الثاني فجاز البيع الاول ان اجازه و
ان البيع الثاني ان اجازه - من التهذيب ولو رهن من رجل
من رجلا ورجل من رجلين جاز ثم للمرتهن ان يحبس الرهن
حتى يستوفي جميع الدين وان بقي درهم ولو كان المرتهن اثنا

فاستوفى احدهما دينه للآخر حبس الكل حتى يستوفى دينه وكذا اذا رهن
اثنان فادى احدهما حصته للمرتهن حبس الكل حتى يؤدي الآخر
ولو مات الراهن وعليه ديون فالمرتهن احق بالرهن من سائر
الغرماء ولو ادى الدين او بعضه ثم هلك الرهن في يد المرتهن
يسترد ما اداه الا اذا زاد على قدر قيمة الرهن فلا يسترد الزيادة
ولو هلك الرهن بعد بطلان الدين بالبراءة ونحوه فهلك امانة
استحسانا خلافا لزفر رح ولو رهن عينين ثم ادى حصة احدهما
ليس له قبضه حتى يؤدي حصة الآخر وفي رواية له ذلك و
حصته ما سمي له وان لم يسم يقسم الدين على قيمتها يوم الرهن
من الفصول ولو رهن رجل من رجلين بدين عليه لهما رهنا
واحدا جاز من الكنز ويصح الزيادة في الرهن لا في الدين
من الكافي لا يصح الزيادة في الدين على وجه يقابله شيء من الرهن
اما نفس الدين فيصح لوجود سبب صالح لكن جميع الرهن بازاء الدين
السابق وصورته رجل رهن عبدا بمائة وقيمته مائتان ثم اخذ من
المرتهن مائة اخرى ويجعل العبد رهنا بالمائتين فانه لا يصير العبد
بالدين الحادث حتى اذا مات العبد يسقط الدين الاول ويبقى
الدين بلا رهن خلافا لابي يوسف رح

كتاب الجنايات

من شرح الطحاوي واما شبه العمد اذا قتله بعصا صغير او بحجر صغير

او لطمة وكل ما لا يكون الغالب فيه الهلاك كالسوط ونحوه فهذا هو
شبه العمد بالاجماع الا اذا بالغ الضرب حتى مات فهذا شبه العمد
عند ابي حنيفة رح وعندهما هو عمد — من الترصيع اذا ضرب بسوط
صغير ووالى في الضربات حتى مات فعليه القصاص وهو قول ابي
يوسف ومحمد رح على قول بعض المشائخ — من الذخيرة وعندنا
لا قصاص عليه — من المضمرات ولو قتله بحجر صغيرا وعصا صغيرة
او سوط صغيرا ولطمة او وكزة او سائر ما لا يقتل به غالبا فهو شبه
عمد في قولهم جميعا وان ضربه بسوط ووالى الضربات لا قصاص عندنا
خلافا لابي حنيفة رح — من التاتارخانية لو ضربه بالسوط ووالى
الضربات حتى مات لا يجب القصاص عندنا — من الحصر في باب
مالك رح اذا ضرب انسانا بالسوط الصغير ووالى في الضربات حتى
يجب عليه القصاص وعندنا لا يجب — من السغناقي وشبه العمد
ان يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا هذا التفسير عندهما خاصة واما
عند ابي حنيفة رح فشبه العمد ان يتعمد الضرب والتاديب دون
الاتلاف سواء كان الاتلاف منه غالبا كمدقة القصارين والحجر
الكبير والعصا الكبيرة اولم يكن الهلاك منه غالبا كالعصا الصغير
فلو قتله به فهو شبه عمد سواء كان والى في الضربات اولم يوال
وعندهما ان تعمد الضرب بما كان الغالب منه الهلاك فهو عمد
محض يجب القصاص وان تعمد الضرب بما لم يكن الهلاك منه

غالبا كالسوط الصغير فان لم يوال فى الضربات فهو شبه العمد عندهما بلا خلاف وان والى فى الضرب فقد اختلف المشائخ فيه على قولهما بعضهم قالوا انه عمد محض وبعضهم قالوا انه شبه العمد ✻ ومنه وذكر فى المبسوط فاما العصا الصغير اذا والى به فى الضربات حتى مات لم يلزمه القصاص عندنا وعلى قول الشافعي رح يجب من الحاوي خلف عن اسد بن عمرو فيمن ضرب آخر بيده او رجله فمات منه قال يكون شبه العمد وقال الحسن كذلك اذا والى فى الضرب حتى مات فاما لو ضربه بواحدة لا يخاف عن مثلها الموت فان مات فهو خطأ قال ابو الليث الكبير قول ابى حنيفة احب الي ✻ من التحفة واما القتل بالعصا الكبير وبكل آلة يحصل بها القتل غالبا لكنها غير جارحة فعند ابي حنيفة رح هو شبه العمد لا يوجب القود وهو قول الشافعي رح وعلى هذا اذا ضرب بالسوط الصغير ووالى فى الضربات حتى مات لا يجب القود عند ابي حنيفة رح وعندهما يجب والمسئلة معروفة ✻ من النافع فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح او ما اجري مجرى السلاح فى تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب والحجر والنار موجب ذلك الاثم والقود ✻ من الينابيع والعمد ما تعمد ضربه بسلاح كالسيف والسكين والرمح والسنانة والابرة والمسلة ما كان من حديد كالعمود وسنجة الميزان سواء كان لذلك حدة يبضع بضعا او لم يكن له حدة ولكن رضه

رضا وسواء كان الغالب عليه الهلاك او لم يكن بعد ان يقع على آلة القتل اسم الحديد وكذلك كل ما كان من جنس الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة قتل به بضعا او رضا وكذلك اذا قتله بما ليس من جنس الحديد ولكنه عمل عمله كالاحراق بالنار في اصح الروايتين عن ابي حنيفة رح والضرب بالزجاج المحدودة وليطة القصب والحجر المحدد والمبضع والخشب الجارحة وقد حد ابو الحسن القدوري رح فقلت ما يقع به الزكوة اذا قتله به فعليه القصاص واذا تعمد الضرب بهذه الاشياء وجب عليه القصاص من الاسرار قال ابو حنيفة رح في الاصل لا يجب القصاص الا بما يقتل جرحا من حديد او خشب له حدة او نار او الحديد اذا كان دقا ولا يجب بما سواه وعلى رواية الطحاوي لا قصاص الا بما يقتل جرحا لا دقا وقالا والشافعي رح كل آلة يقصد بها قتل النفس وجب بها القصاص كالدق بعصا كبيرة او بحجر يقتل ولا يجب بالحجر الصغير والسوط الصغير والسم ويسقى الادوية وقال الشافعي وحده يجب بالعصا الصغير والسوط اذا والى في الضربات حتى مات ولا يجب اذا لم يوال بهم ومنه فاذا عمل الخشب او الحجر عمله في الجرح الحق به ولم يبق شبهة انها ليست للقتل فقد مات بالسبب بلا شبهة بهم من السرخسي والجناية عليها انما يتم باراقة الدم وذلك بعمل يكون جارحا موثرا في الظاهر والباطن جميعا وهذا

كان الضرب به او بمره موجب للقصاص لانه مسيل الدم موثر في الظاهر والباطن ✣ من كشف المنار فالجناية عليها انما يتم باراقة الدم بقع على معناه قصد ا ولهذا كان الغرز بالابرة موجبا للقود لانه مسيل الدم موثر في الظاهر والباطن ✣ من المبسوط لان العلماء اتفقوا ان القتل اذا كان بالسهم او بالابرة او بالسكين يجب القصاص ولو ان رجلا احرق بالنار فان عليه القصاص لان النار يعمل عمل السلاح لانه يقشر الجلد ويضع اللحم فصار بمنزلة السلاح فيجب فيه القصاص ولو طعن رجل رجلا برمح لا سنان فيه او رماه بسهم لا نصل فيه او شق بطنه بعود فعليه القصاص في هذا كله لانه عمل عمل السلاح وفي السلاح القصاص فكذلك فيما كان بمعناه ولو ذبحه بليطة القصب فعليه القصاص لانه يعمل عمل السلاح ✣ من الذخيرة لو سقاه سما حتى مات فهو على وجهين ان دفع اليه السم حتى اكل ولم يعلم به فمات لا قصاص فيه ولا دية ويحبس ويعزر ولو اوجره ايجارا يجب الدية على عاقلته وان دفع اليه في شئ به فشرب به مات لا يجب الدية لانه شرب باختياره الا ان الدافع خدعه لا يجب فيه الا التعزير والاستغفار ✣ من الذخيرة ضرب رجلا بسيف في غمد فخرق السيف الغمد وقتله قال ابو حنيفة رح لا قصاص عليه وقال ابو يوسف ومحمد رح ان كان العمد تقيلا بحيث يقتل ضرب بمثله وحده فقد قتل بحمد فهما يعتبران القتل بالة يقصد بها القتل

عادة وابوحنيفة رح يعتبر دليل القصد ؎ من التاترخانية ام
وفي العيون ضرب رجل بسيف في غمد فخرق السيف الغمد فقتله
قال ابوحنيفة رح لاقصاص عليه وقال محمد رح ان كان الغمد
ثقيلا لوضرب به وحده قتل به ؎ وفي الكبرى والفتوى على قول
ابي حنيفة رح ؎ من الغياثية ولوضربه بالسيف بغمده فعند ابي
حنيفة رح وابي يوسف رح ليس بعمد وقال محمد رح ان كان
الغمد لوضرب به وحده يقتله فهو عمد ؎ من الذخيرة ولو هشمه
بالحديد لايجب القصاص ولومات من ذلك كان عمدا يجب
القصاص ؎ من خزانة الفقه العلياء رجل شق بطن رجل وكان
يعيش بعده يوما او بعض يوم فجاء الآخر وضرب عنقه فالقصاص
على الثاني وان لم يبق منه ا ضطراب الموت فجاء الآخر وضرب
عنقه فالقصاص على الاول ويعزر الثاني ؎ من المبسوط واذا قتل
الرجل وليس له ولي الا السلطان قال فللامام ان يقتص من
قاتله لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وقال الله تعالى
من قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا اي في استيفاء القصاص
بعضهم قالوا هذا على قياس قول ابي حنيفة رح ومحمد رح فاما
على قياس قول ابي يوسف رح لايكون له حق القتل لانه ذكر في كتاب
اللقيط فقال اذا قتل اللقيط عمدا فللسلطان ان يقتل قاتله قصاصا
عند ابي حنيفة رح ومحمد رح له ذلك وعند ابي يوسف رح للسلطان

ذلك كذلك هنا وقال بعضهم لا بل هذا الجواب عندهم جميعا لانه

قال اذا قتل الرجل وليس له ولي الا السلطان واللقيط لا يخلو عن

ولي ان كان ولد الراشدة فالاب وليه وان كان ولد الزانية

فالام وليه فلو استوفى القصاص لا يستوفي مع توهم العفو من

الولي فلهذا قال ليس له ذلك فاما وضع المسئلة هنا انه ليس له

ولي الا السلطان قال وليس له ان يعفو لان حق القصاص ليس

يثبت للسلطان انما يثبت لعامة المسلمين الا انه لا يمكنهم ان

يجتمعوا على استيفاء هذا القصاص فقام الامام مقامهم وصار نائبا

عنهم فلو عفا يكون في ذلك ترك حق المسلمين وحق الامام وولاية

على المسلمين لا يكون اعلى حالا من ولاية الاب على الصغير والاب

اذا عفا قصاصا لولده الصغير فانه لا يجوز فهنا اولى [illegible] ومنه

اذا وجب القصاص للصبي وليس له ولي غير السلطان ليس له

ان يستوفي القصاص للصغير فهذا وذلك لان السلطان ولاية

احسن من ولاية الاولياء الا يرى انه ما دام احد من الاولياء باقي

ليس له حق التزويج ولو اوصى اليه رجل باليتيم لغيره من القضاة

ان يعزله وليس للقاضي ان يعزل وصي الاب فدل ان ولايته احسن

من ولاية الاولياء ثم ولي الذي مقدم على السلطان ليس له حق استيفاء

القصاص لليتيم كذلك هنا فان عفا السلطان لا يصح عفوه وان

صالح يجوز على الدية لان في هذا منفعة الصبي والمعتوه بمنزلة الصبي

في هذا كله ✻ من الذخيرة واذا قتل الرجل عمدا وليست له ولي فللسلطان ان يقتله قصاصا قال عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له واذا قتل الرجل عمدا وله ولي فله ان يقتل القاتل قصاصا قضى القاضي بالقصاص او لم يقض ويقتله بالسيف فيحز رقبته قال عليه السلام لا قود الا بالسيف ✻ من المبسوط ام الولد اذا قتلت مولاها فانها تعتق ولا شيء عليها لانها معتقة عن دبر فتعتق لموته وعتقها ليست بوصية حتى يقال بانها تسعى في قيمتها فتعتق مجانا لهذا المعنى وهذا اذا قتلته خطأ فاما اذا قتلته عمدا ان لم يكن معها ولد منه فانها تقتل لانها مملوكة قتلت مولاها عمدا فتقتل كالعبد وان كان لها ولد منه فانها لا تقتل لان ابنها ورث القصاص عليها ولا تقتل الام بالولد فلا تقتل للولد ايضا ويجب عليها ان تسعى في قيمتها للورثة لان القصاص سقط حكما فينقلب مالا ✻ ومنه ايضا واذا وجب على الرجل القصاص فقتله ولي الدم بسيف او بعصا او بحجر فهذا كله قصاص لانه يباح له اتلاف نفسه وقد اتلف الا انه اخطأ في الجهة وبهذا المعنى لا يوجب عليه شيئا ✻ من الباب السابع اذا قتلت ام الولد سيدها ولها منه ولد فانها لا تقتل ولا تعتق عليها ولا ارش لانه ليس للولد ان يقتل والده و والدته ✻ من الخلاصة وفي المنتقى رجل قطع رجلا فطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية يعزر بجنسه حتى يتوب عند ابي حنيفة رحمه الله عليه الدية ✻ من شرح الطحاوي قال

بين والده ولده فيما جناه الوالد على الولد في نفس ولا فيما دون
على حال من الاحوال والواجب في ذلك الدية لا ما سواها الا الاب
والجد وان علا اذا قتل الابن عمدا فلا قصاص لقوله عليه السلام
لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده وتجب الدية في ماله
لان هذا عمد والعاقلة لا يعقل العمد الا ان القصاص سقط
للشبهة وتجب الدية في ثلث سنين لانها وجبت لا في صلح و
كذلك الام والجدة وان علت ✤ من العتابي ولو ورث القاتل
بعض الدم بان قتل ابيه ابيه ثم مات ابوه عن ابنين احدهما
قاتل ضمن نصف الدية للآخر وكذا اذا كان في الورثة ولد القاتل
بان قتلت امرأة عمدا وتركت ابنين احدهما ولد القاتل ضمن نصف
الدية ✤ من التهذيب ولو كان احد الورثة ولدا للقاتل وان
سفل سقط القصاص وتجب الدية ✤ من الكرخي كل عمد لا يجب
به القصاص فديته في مال الجاني دون عاقلته ✤ من السغناقي
وكذلك الابن اذا ورث قصاصا على ابيه سقط ✤ من الفتاوى
الضيائي وان كان احد الاولياء ابن القاتل وان سفل فلا قصاص
وتجب الدية للجميع ✤ من الكافي ومن ورث قصاصا على ابيه
بقتل امه مثلا سقط لحرمة الابوة ✤ من السراجية اذا قتل
الزوج زوجته وله منها ولد حي لم يقتص ✤ من المختار ومن
ورث قصاصا على ابيه سقط والام والاجداد والجدات من

اي جهة كانوا كالاب ✤ من السراجية العفو عن القصاص مندوب ولو عفا عن الكل او البعض برئ عن القصاص والدية ولا يبرأ عن غيره ✤ من النهاية وشبه العمد سمي به فان في هذا الفعل المعين معنى العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطأ باعتبار انعدام قصد القتل وبالنظر الى الآلة التي استعملها هي آلة الضرب للتاديب دون القتل والعاقل انما يقصد الى كل فعل بآليته فكان ذلك خطأ يشبه العمد صورة من حيث انه كان قاصدا الى الضرب والى ارتكاب ما هو محرم عليه ✤ من الخانية رجل قال ضربت فلانا بالسيف عمدا ولا ادري انه مات منها ولكنه مات فقال الى القاتل مات من ضربتي فانه لا يقتل به من الذخيرة واما شبه العمد فقد ذكر شيخ الاسلام رح في شرحه ان شبه العمد عند ابي حنيفة رح ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا هو في معنى السلاح ويكون قصده الضرب والتاديب دون الاتلاف سواء كان الاتلاف منه غالبا كمدقة القصارين والحجر الكبير والعصا الكبير او لم يكن الهلاك منه غالبا كالعصا الصغير والسوط الصغير واذا قتله به فهو شبه العمد سواء والى في الضربات او لم يوال وعندهما ان تعمد الضرب بما كان الغالب منه الهلاك فهو عمد محض يجب القصاص وان تعمد بما لم يكن الهلاك منه غالبا كالسوط الصغير ان لم يوال في الضربات

فهو شبه العمد عندهما بالاخلاف وان والى فى الضرب فقد اختلف
المشائخ فيه على قولهما بعضهم قالوا انه عمد محض وبعضهم قالوا
شبه العمد + من التحفة واما الثانى القتل بآلة لم توضع له ولم يحصل
به الموت غالبا مثل السوط الصغير والعصا الصغير فانه يوجب المال
دون القصاص بالاجماع + من الناطقى قال ابو حنيفة رح وسفيان
رح العمد ما قتله بسلاح متعمد او قال ابو يوسف ومحمد والشافعى
وابو عبد الله رح العمد ما يكون بسلاح او ما يقع موقع السلاح
ويقوم مقامه مما يتعمد به قتل الانسان + من المضمرات والفتوى
على قول ابى حنيفة رح + من الينابيع ولو ضربه بسوط صغير و
والى الضربات لا قصاص عندهما خلافا لابى حنيفة رح + +
من العتابية والعمد عند ابى حنيفة رح ان يقتل عمدا بآلة جارحة
او ما يجرى مجرى الجارحة وعندهما روايتان وعلى هما العمد هو القتل
بالقصد بما يقتل غالبا كالمثقل والعصا الكبير والحجر ونحوه وكذا
لو قتل بالموالات بالسوط الصغير حتى مات + من شرح الطحاوى
واما شبه العمد فهو ان يضرب بشئ الغالب به الهلاك لتعمده
القصاص بيت والحجر الكبير والعصا وغيره واذا قتل به فهو شبه العمد
عند ابى حنيفة رح وعندهما عمد واما اذا قتله بعصا صغير
وبحجر صغير او لطمة وكل ما لا يكون الغالب فيه الهلاك كالسوط
ونحوه فهذا شبه العمد بالاجماع الا اذا والى الضرب حتى مات

وهذا شبه العمد عند ابي حنيفة رح وعندهما هو عمد -اه- من البابع
وموجب شبه العمد على التفسيرين المأثم والكفارة اما تعلق المأثم
فلانه تعمد الضرب وانه يتعلق به المأثم قصد القتل او لم يقصد لانه
ممنوع عنه شرعا اما تعلق الكفارة فللاجماع الامة ولا قود فيه لعدم
المماثلة وفيه دية مغلظة على العاقلة -اه- من الاسرار والعصا المطلق
اسم لما يعصي المرأ في ذهابه وقيامه الى ان يستعين بها ويتوكا
عليها والكبير الذي يصلح للسلاح بما يتعلق حمله على المرأ ولا يكاد ينتفع
به لهذه الاغراض ولا يصلح لها فهو يسمى هراوة ولا يسمى عصا الا
مجازا -اه- من الهداية وان شهد الشهود انه ضربه فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فعليه القود اذا كان عمدا لان الثابت بالشهادة
كالثابت معاينة وفي ذلك القصاص على ما بيناه والشهادة على
قتل العمد يتحقق على هذا الوجه لان الموت بسبب الضرب انما
يعرف اذا صار بالضرب صاحب فراش حتى مات وتاويله اذا
اضربه بشئ جارح -اه- من الذخيرة وان سألهم القاضي عن
العمد كان اوثق واحوط وان لم يسألهم عن العمد حمله على العمد
ذلك والى هذا الجواب مال شيخ الاسلام رح -اه- من المطلوب
في باب ابي حنيفة رح -اه- وما على القاتل بالمثقل -اه- والخنق والقاء
قتل فاعله لا قصاص في القتل بالمثقل والخنق والتغريق والالقاء
من جبل او بئر عنده وعندهما والشافعي رح يجب فيها القصاص

اذا كان الهلاك غالبا ۞ من المحيط واذا اختنق رجلا حتى مات فعلى
قول ابي حنيفة رح لا قصاص ولكن انه كان اعتاد ذلك فالامام
يقتله سياسة فان تاب من ذلك إن تاب قبل ان يقع في يد
الامام تقبل توبته فلا يقتل وان تاب بعد ما وقع في يد الامام
لا تقبل توبته وهو نظير الساحر اذا تاب واما على قولهما ان دام
على الخنق حتى مات فعليه القصاص كما لو قتله بحجر عظيم او خشبة
عظيمة ولو نزلت الخنق قبل الموت ثم مات بعد ذلك فان نظر ان
دام على الخنق مقدارا لا يموت الا نسان منه غالبا فلا قصاص
لانه قصد الخنق فكان عمدا باعتبار الخنق وخطأ باعتبار القتل
وكذا في الذخيرة ايضا ۞ من النهاية في شرح الهداية ولو خنق
الرجل ومات فهو شبه عمد يوجب الدية عنده خلافا لهما
الا ان يكون معروفا بذلك فيقتل لانه ساع في الارض بالفساد
من الكافي ولو خنق رجلا فمات او غرق صبيا او بالغا في ماء فلا قصاص
عليه عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رح
عليه القصاص غير ان عندهما يستوفى حزا وعنده يغرق لما مر
وعلى هذا الخلاف اذا طرحه في بئر او القاه من جبل او سطح لهما
انه قتل آدميا معصوما بغير حق فيجب القصاص كالقتل بالسيف
وهذا لان القصد على القلب وهو باطن فيعرف بالسبب الظاهر
وهو الآلة القاتلة غالبا وقد وجد وله ان وجوب القصاص

يختص بقتل هو عمد محض بذا آلة يباشر القتل بآلته وآلة القتل هي الآلة التي تجرح لان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا وباطنا وغيره ينقضها باطنا لا ظاهرا وقوامها بالظاهر والباطن كالقصاص يستوفى بالسيف لما حققناه وفيه جرح الظاهر والباطن فلا يتماثلان وشرعيته للزجر وذا فيما يغلب وهو القتل بالسلاح دون ما بين مرهو القتل بغيره وقوله عليه السلام من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه لم يثبت مرفوعا وانما هو من كلام زياد وهو محمول على السياسة واذا لم يجب القصاص عنده تجب الدية على العاقلة لما مر .- من درر البحور وكذا لو خنقه خنقا شديدا او عصر خصيته عصرا شديدا او رماه من شاهق قال احمد ومالك خلافا لابي حنيفة رح .- من التعريف اما الخنق والتغريق بالماء والقتل بالحجر الكبير وكل ما يقتل به غالبا ولكن لا يجرح فهو ليس بعمد عند ابي حنيفة رح لا يجب القصاص بل هو شبه عمد خلافا للكل .- من ملتقى البحار والصحيح قول ابي حنيفة رح .- من جامع الشروح في الكبرى والفتوى على قول ابي حنيفة رح .- ومنه والصحيح قول ابي حنيفة رح .- من الذخيرة فللامام ان يقتله .- من المغرب الخنق بكسر النون ولا يقال بالسكون وهو مصدر خنقه اذا عصر حلقه الخناق فاعله .- من الشارح الحلبي من المحيط ومن حكم هذا القتل المأثم وانه ظاهر ومن حكمه وجوب الدية

مختلطة على العاقلة روى ذلك المغيرة بن شعبة عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم وعليه اجماع الصحابة ❊ من المبسوط واذا
ادعى بعض الورثة على رجل دم ابيه واخوه غائب فاقام
البينة انه قتل اباه عمدا فان القصاص لا يستوفى حتى يحضر الغا
لان الغائب ربما يعفو فيكون هذا استيفاء القصاص مع
توهم العفو فلا يجوز فينتظر حتى يحضر الغائب ❊ من التاتارخانية
واذا قتل الرجل عمدا فجاء اخوه يطلب ديته واقام البينة انه
وارثه لا وارث له غيره واقام القاتل بينة ان له ابنا فان
القاضي لا يمكن للاخ من استيفاء القصاص بل يتانى في ذلك
حتى يظهر صدق ما قاله القاتل ❊ من الاسرار اذا قتل الرجل
رجلا وترك ورثة صغارا وكبارا كان للكبار حق استيفاء القصاص
عند ابي حنيفة رح وقالا لا يملك لان القصاص لحق ضمان في
القتل للعباد فلا يملك الواحد من الورثة استيفاء الكل كما في الدين
وكما اذا كانوا كبارا كلهم وبعضهم غيب وكذا في الكافي ايضا ❊
من الكافي واجمعوا انه لا يقضى بالقصاص ما لم يحضر الغائب لان
المقصود من القضاء الاستيفاء والحاضر لا يتمكن من الاستيفاء
بالاجماع ❊ من الهداية ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب فاقام
الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغائب فانه يعيد البينة عند
ابي حنيفة رح وقالا لا تعيد ❊ من الكافي قبلت البينة بقتل ولم

ولكن حبس القاتل ❊ من الخوارزمي بالاجماع واجمعوا انه لا يقضى بالقصاص ما لم يحضر الغائب لان المقصود من القضاء الاستيفاء والحاضر لا يتمكن من الاستيفاء بالاجماع ❊ ومنه الى ان يحضر الغائب لانحصار منهما بالقتل والمتهم يحبس ❊ من المحيط واذا قتل الرجل وله ابنان فاقام الحاضر البينة على القتل فهذا على وجهين اما ان يدعي العمد او الخطاء فان كان يدعى العمد فالقاضي لا يقضي بالقصاص ما لم يحضر الغائب بلا خلاف ❊ من الناطفي ولا يقتل القاتل الا بثلث خصال احدها ان يقر بالقتل او يشهد عليه رجلان والثانية ان يكون الورثة بالغين والثالثة ان يكون الاولياء حاضرين ❊ من الخلاصة في مذهب الامام الشافعي رح التوكيل جائز بالعقود والتصرف وطلب الحقوق والخصومات برضاء الخصم وغير رضاء وكذلك باثبات الحد والقصاص ثم لا يستوفى اذا لم يؤمر الا بالاثبات فان امرهما جميعا فثبت فهل له الاستيفاء دون حضور الآمر فعلى قولين اصحهما انه ليس له الاستيفاء للدرأ العقوبات برجاء العفو فاذا حضر الولي جاز للنائب الاستيفاء ❊ من التهذيب التوكيل جائز في جميع التصرفات والخصومات وعند ابي يوسف رح لا يجوز في اثبات العقوبات كالحدود والقصاص اما باستيفاء العقوبات مع غيبة الموكل فلا يجوز خلافا للشافعي رح من الهداية وكذا ايفائها واستيفائها الا في الحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس لانها تندرئ

بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر للندب
الشرعي بخلاف غيبة الشاهد لان الظاهر عدم الرجوع وبخلاف
حالة الحضرة لانتفاء هذه التهمة وليس كل احد يحسن الاستيفاء
فلو منع عنه ينسد باب الاستيفاء اصلا ✤ من الكافي اعلم ان التوكيل
بايفاء الحقوق اي باداتها او باستيفاء الحقوق اي بقبضها جائز الا
في الحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح باستيفائهما مع غيبة
الموكل عن المجلس لانهما تسقط بالشبهات فلا يستوفى بما يقوم مقام
الغير لما فيه نوع شبهة وقال الشافعي رح يستوفى القصاص في
حال غيبة الموكل ✤ من مجمع البحرين فلا يجوز استيفاؤهما مع غيبة
الموكل ✤ من الشرح لانهما يندريان بالشبهة وشبهة عفو الموكل
ثابتة بشهادة الظاهر لان العفو مندوب اليه في الشرع بخلاف
ما اذا حضر لانتفاء هذه الشبهة ✤ من شرح المجمع ايضا واجمعوا ان الحاضر
منهما لا يستوفي قبل حضور الآخر لاحتمال عفوه ✤ من التجريد ثم استيفاء
القصاص والدية لورثة القتيل على قدر الميراث وليس لاحدهم ان
يقتص حتى يجتمعوا ✤ من التهذيب ثم القصاص والدية لورثة القتيل
على قدر الميراث وليس لاحد ان يقتص حتى يجتمعوا ✤ من شرح
الطحاوي ثم التوكيل لا يجوز باستيفاء القصاص بالاجماع ✤ من
الكنز وللكبار القود قبل كبر الصغار ✤ من التهذيب ثم القصاص
والدية لورثة القتيل على قدر الميراث وليس لاحد ان يقتص حتى

يعتمعوا ولو كانوا كبارا وصغارا للكبار ان يقتصوا وقالا والشافعي رح لا يقتصوا والرازي ذكران محمدا مع ابي حنيفة رح ساين من السغناقي وابو حنيفة رح استدل بما يروى ان عبد الرحمن ابن ملجم لما قتل عليا رض قتله الحسن رض به قصاصا وقد كان في اولاد علي رض صغار ولم ينتظر بلوغهم والمعنى فيه ان حق الكبير ثابت في استيفاء جميع القصاص وليس في استيفائه شبهة عفو محقق فيتمكن منه كما لو كان الوارث واحدا وانما قلنا ذلك لان القصاص يجب للوارث على سبيل الخلافة عن المورث فان وجوبه بعد موت المقتول وقد خرج المقتول من ان يكون اهلا لوجوب الحق له اه من التهذيب وفي زماننا نقضي بقول ابي حنيفة رح واصحابه جدا ولو خالفه صاحباه يقضي بايهما شاء وبعض العلماء لا يترك قول ابي حنيفة رح اصلا جدا فان وافقه احدهما لا يقضي بقول الآخر الا اذا رأى مصلحة في ذلك ولو لم يجد الرواية عن ابي حنيفة واصحابه رح ووجد عن المتأخرين يقضي به ولو اختلف المتأخرون فيه يختار واحدا من ذلك ولو لم يجد عن المتأخرين يجتهد فيه برأيه اذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور اهل الفقه فيه وان لم يكن حافظا لاقاويل الائمة لا بد ان يكون عدلا اهلا للشهادة ويقضي بما يفتيه المفتي حتى لا ينفذ قضاء العبد والاعمى والمحدود في القذف في سنة من العتابي واذا كان بنت صغير وكبير فللكبير ان يستوفي عن الصغير وليس له ان

يستوفي عن الكبير الغائب ☆ من الفصول الخيا طي القصاص اذا كان بين الصغير والكبير وبين العاقل والمجنون يتفرد الكبير والعاقل بالاستيفاء عند ابي حنيفة رح خلافا لهما اذا لم يكن الكبير وليا للصغير وفي الشافعي رح مطلقا لنا النصوص المقتضية لاباحة القتل عقيب الجناية نحو قوله عليه السلام فاهله بين خيرتين وقوله ومن قتل عمدا فهو قود والفاء للتعقيب ومتى جرح ابن الملجم عليا رض قال لابنه الحسن رض ان شئت تقتص بضربة واحدة وروي انه قال ان شئت فاقتله وكان في الورثة صغار فلما مات قتله الحسن رض وكان ذلك بمحضر من الصحابة رض وعليهم ولم ينكر عليه احد ☆ من السراجية القصاص اذا كان بين صغار وكبار فللكبار ان يستوفوا ولا ينتظروا بلوغ الآخرين ☆ من الذخيرة واذا وجب القصاص لصغير او معتوه في النفس او فيما دون النفس وله اب فالاحق الاب في هذا القصاص فان الاب يملك استيفاءه عند علمائنا رح خلافا للشافعي رح هكذا ذكر شيخ الاسلام رح في شرحه وذكر الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي رح في شرحه ان الاب يملك الاستيفاء استحسانا والقياس ان لا يملك ذلك وجه الاستحسان ان القصاص لا يخلو اما ان يكون ملحقا بالمال او بالنفس وايا ما كان فللاب ولاية على ذلك لشفقته وهو ان للاب شفقة كاملة على الصغير وله رأي كامل فبحكم كمال الرأي يقدر على تحصيل النظر للصغير وبحكم الشفقة يحصل

للصغير وانما يثبت ولاية الاب في نفس الصغير وماله لهذا المعنى وهذا المعنى موجود في القصاص فيثبت الولاية ايضا ١ه‍ من السعاتي وقالا ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار الا ان يكون الشريك ابا للصغار فيستوفيه عندهما ايضا خلافا للشافعي رح كان عنده ليس للاب استيفاء قصاص للصغير ١ه‍ من شرح المجمع وله ان القصاص لا يتجزى لان سببه لا يتجزى وقد ملكه الورثة كذلك فيثبت لكل واحد منهم على الكمال كانه متفرد به كما في ولاية النكاح الثابتة بين الاولياء المتساوين في الدرجة وهذا لان احد الوليين لو بادر الى الاستيفاء بغير اذن الآخر لم يضمن له شيئا بخلاف الغائب لان امكان عفوه قائم فيكون فعل الحاضر اراقة للدم معصوم ١ه‍ من المختار واذا كان قصاص بين كبار وصغار فللكبار الاستيفاء ١ه‍ من التوضيح واما ما عليه العمل وقد ذكر في الفتاوى الخانية ذرق سباع الطير لا يفسد الثوب من غير ذكر خلاف فعلم بانه اختاره من البزدوي واذا اقر بالقصاص او باشر سبب القصاص لزمه حكمه ١ه‍ من المضمرات ثم الفتوى على الاطلاق على قول ابي حنيفة رح ثم بقول ابي يوسف رح ثم بقول محمد بن الحسن رح ثم بقول زفر بن الهذيل والحسن بن زياد رح وقيل اذا كان ابو حنيفة رح في جانب وصاحباه في جانب فالمفتي بالخيار والاول اصح اذا لم يكن المفتي مجتهدا لانه كان اعلم العلماء في زمانه حتى قال الشافعي رح

كلهم عيالٌ لابي حنيفة رح في الفقه ❊ من زبدة الاصول فالاقوى اجماع
الصحابة نصاً فانه مثل الآية ثم الذي نص البعض وسكت الباقون ثم
اجماع من بعدهم على حكم لم يظهر فيه خلاف من سبقهم ثم اجماعهم على
قول سبقهم فيه مخالف ❊ من اصول الورقات فاعلم ان انعقاد
الاجماع لا يختص في القول بل ينعقد بالاجماع بقولهم وفعلهم اعني لهم
وبقول البعض وفعل البعض واقرار البعض وسكوت البعض ❊
من الينابيع اذا رأى الانسان رجلاً مع امرأته او امته يريد ان
يزني بها على كره منها ابيح له قتله ولو رآه يزني بامرأته او بنات
رحم محرم منه وقد طاوعته في الجماع فله ان يقتل الرجل والمرأة
جميعا ❊ ايضا منه ذكر في المجرد اذا دخل داره يريد ان يسرق
ماله فقتله فلا قود عليه ولا دية ❊ من الذخيرة في كتاب الجنايات
وفي المنتقى رجل قال قتلتُ فلانا ولم يسم عمدا او خطأً قال استحسن ان
اجعل ديته في ماله ❊ من الجانية اذا اقر القاتل انه قتله خطأً وادعى
ولي القتيل العمد كانت الدية في مال القاتل ❊ من الفتاوى الصغرى
اتهم بقتل رجل فقيل له لم قتلت فلانا فقال كذا كان مكتوبا في اللوح
المحفوظ او قال قتلتُ عدوي فهذا ان اللفظان منه اقرار بالقتل
فيلزمه الدية في ماله ان لم يقر بالعمد ❊ من الابانة اتهم رجل
بقتل رجل فقيل له لم قتلت فلانا فقال كذا كان مكتوبا في اللوح المحفوظ
او قال قتلتُ عدوي فهذان اللفظان منه اقرار بالقتل فيلزمه الدية

في ماله — اه من الينابيع ثم الخطأ ان يقصد مباحا فيصادف محظورا كما
اذا رمى الى صيد فاصاب آدميا او الى حربي وقد كان اسلم ولم يعلم
باسلامه او رمى الى مرتد وقد كان اسلم ولم يعلم باسلامه او رمى
مريدا فاصاب عمرا فهذا كله خطأ — اه من المبسوط واذا كان الدم
بين اثنين فعفا احدهما ثم قتل الآخر فهذا على وجهين اما ان علم
بعفو صاحبه او لم يعلم فاذا علم بعفو صاحبه لا يخلو اما ان يكون
علم بحكم العفو وسقوط القصاص او لم يعلم فان لم يعلم بعفو صاحبه
وقتله فانه لا قصاص عليه لانه قتله على ظن ان قتله مباح فلا يجب
القصاص عليه كما لو قتل رجلا على ظن انه حربي او مرتد ثم ظهر انه
مسلم فانه لا يقتص والمعنى ما ذكرنا كذلك هنا ومثل هذه الحادثة
وقعت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فنفى القصاص
واوجب الدية وهنا تجب الدية ايضا ولكن في ماله لان هذا
عمد والعاقلة لا تحمل العمد فاما اذا علم بعفو صاحبه وعلم بحكم العفو
ومع هذا تعمد القتل فانه يقتص لانه لما علم بسقوط القصاص فقد
علم انه قتله ظلما بغير حق فاذا قتل محقون الدم عمدا يجب القصاص
عليه فان لم يعلم بحكم العفو وقتله فانه لا قصاص عليه لانه ظن بما
يظن والتبس عليه ما يشتبه على الناس الا يرى انه اشتبه على
مالك حتى قال لا يسقط عنه القصاص — اه من الهداية في مسائل
شتى ولو شهدوا اما لقتل المطلق او اقر بمطلق القتل يجب القصاص

وان لم يوجد التعمد ولهذا لان القصاص فيه معنى العوضية لانه شرع جابراً فجاز ان يثبت مع الشبهة كسائر المعاوضات التي هي حق العبد ✤ من العتابية والاقرار بالقتل المطلق توجب الدية كالشهادة بالقتل المطلق ✤ ومنه وكذا ان وجده مع امرأته او جاريته او ذات رحم محرم منه يريد ان يغلبها وان كانت مطاوعة قتلهما ✤ من البرهانية سارق حفر في جدار رجل ولم ينفذ الحفرة حتى علم صاحب المنزل فالقى عليه حجرا فقتله فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة لان هذا قتل فيه شبهة الاباحة ✤ من الفتاوى الخانية رجل رأى رجلا يزني بامرأته او بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به فلم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل له ان قتله فان قتله لا قصاص عليه ✤ من الملتقط وكذلك اذا وجد مع امرأته او مع جاريته رجلا يريد ان يزني بها وهي مكرهة فان رآه مع امرأته او مع محرمة له فهي مطاوعة على ذلك قتل الرجل والمرأة جميعا من الصيرفية دخل بيته فرأى فاجرا مع امرأته او جاريته فقتله لا يجب القصاص وحل له قتله وقالوا ان غلب على ظنه انه يغلبه حل قتله ✤ من العتابية ولو اقر انه قتله بالسيف ثم قال ضربته بالسيف فقتله ثم قال لم اقصده لم يصدق ويجب القصاص ✤ من الذخيرة عن محمد رح في الرجل يدخل على

في بيته مريب اخذ متاعه فله ان يقتله اذا كان يخاف ان لا يقوى عليه
ان استرده بيده وكذلك اذا كان يقوى عليه الا انه قد اخذ متاعه
وخاف ان يرميه فيقتله اويذهب بمتاعه فله ان يرميه بالنشاب ويقتله
وكذلك اذا رآه يستكره جاريته او امرأته فله ان يقتله وكذلك اذا كانت
مطاوعة وخاف انه ان يتركه حتى يأخذها يواقعها وفي المنتقى رجل
دخل منزله فوجد رجلا يفجر مع اهله فخاف ان هو اخذه ان يقهره فقتله
انه في سعة من قتله وذكر ايضا وكذلك لو رآه مع جاريته ولو رآه مع
امرأته او مع محرم له وهي مطاوعة على ذلك فعليه جميعا قتل الرجل والمرأة
جميعا وفيه قال محمد رح ولو ان لصا دخل دار رجل ولا سلاح معه
وصاحب الدار يعلم انه يقوى على اخذه ان مكث الا انه يخاف ان
يأخذ بعض متاعه ويذهب ولا يقدر عليه وسعه ضربه وفيه
ايضا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح قتيل وجد في دار رجل
فقال صاحب الدار دخل علي ليسرقني فقتلته قال ان كان معروفا بالسرقة
فلا شيء عليه من الينابيع اذا دخل اللص دار رجل فعلم به صاحب الدار
فعلم انه لا يقدر على اخذه بيده فان له قتله سواء دخل عليه مكابرا
او غير مكابر وذكر في المجرد اذا دخل دار رجل يريد ان يسرق ماله
فقتله فلا قود عليه ولا دية من العتابية ولو وجد تماثم ادعى انه
كان ميتا فالدية استحسانا وكذا اذا قتله ثم ادعى انه كابره وهو معروف

رجلا نائم وهو صحيح البدن فذبحه انسان وقال ذبحته وهو ميت فانه يقتل قياسا وفي الاستحسان تجب الدية * من الكبرى رجل رأه وهو نائم صحيح فذبحه انسان قال ذبحته وهو ميت فانه يقتل قياسا وفي الاستحسان يضمن الدية ولا يقتل لانه احتمل ان يكون صادقا والحيوة الثابتة باستصحاب الحال لا يكفي لوجوب القصاص * من الاسرار من نظر في باب فاصاب سهام ففقأ عينه ضمن الفاقي دية العين فقال الشافعي رح لا يضمن لما روي عن النبي عليه السلام انه قال لرجل اطلع عليه لو علمت انك تنظر في لفقأت عينك فعلم ان الفقأ يحل لمثله ولانه بالنظر هتك حرمة الحرم فجاز ان يستحل به آلة الهتك كما لو سرق ماله ومنع الان البناء كما بني حرز المال بني حرزا الحرم وهتك ذلك بالاذن وهتك هذا بالنظر ولان من دخل دار انسان يريد نفسه او ماله حل له قتله دفعا فكذلك اذا مد عينه يريد هتك حرمة عورة له فقأ العين دفعا ولنا عليه اذا ادخل راسه دار غيره حل لهم الدفع عن دارهم بالرمي كما لو دخل بنفسه * من المبسوط اما علماؤنا رح احتجوا وقالوا وذلك لان هذا رمي مباح فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه بخلاف ما اذا رمى صيدا فاصاب آدميا هناك انما تجب الدية لانه لا يصدق * من المبسوط وعن علي رضي انه قال من نظر في دار قوم ففقؤا عينه فلا شيء عليهم والمعنى في المسئلة وهو انه قصد الاطلاع على عوراتهم فوجب ان لا يجب فيه

الدية كما لو ادخل راسه بيته ولو نظر في دار قوم فرموه بسهم
ففقؤا عينه اجمعوا انه اذا ادخل راسه في الدار انه لا تجب الدية
من التتمة اذا نظر في باب دار انسان ففقأ عينه صاحب الدار لا يضمن
ان لم يمكن تنحيته من غير فقئ العين وان امكن يضمن وقال الشافعي
رح لا يضمن في الوجهين ولو ادخل راسه فرماه صاحب الدار ففقأ
عينه لا يضمن بالاجماع لانه شغل ملكه كما لو قصد اخذ ثيابه فله ضربه
حتى يقتله لم يضمن وانما الخلاف فيما لو نظر من خارج جهاته من النهاية
شرح الهداية فان علم مسلما بعينه قد جاء بدار الحرب ثم رماه فقتله
بالرمي وهو يعلم حاله يجب القود قياسا لانه عمد محض وفي الاستحسان
لا قود لان كون المقتول في موضع اباحة القتل يصير شبهة في اسقاط
القصاص وعليه الدية في ماله ولا كفارة عليه من كشف البزدوي
وقد يجوز ان يسقط القود باعتبار ظنه كما لو رمى الى شخص ظنه
كافرا فاذا هو مسلم واذا اسقط القود عنه بالشبهة لزمته الدية في ماله
من الاسرار كرجل جرحه رجل خطأ ثم جرحه عمدا فمات منهما لم يجب
القصاص لتمكن شبهة الخطأ فيه بانضمام الخطأ الى العمد منه ومنه ايضا
فقد اجمعوا ان الشبهة مانعة من القصاص منه ومنه ايضا والقصاص
يسقط بادنى شبهة كما في الحقيقة من الينابيع ولو راى رجلا قتل
اخاه عمدا بالسلاح واقر القاتل عنده وادعى انه قتله قصاصا عن
ابيه او قال انه ارتد عن الاسلام فقتله يباح له ان يقتص منه اذا

نظيره من التهذيب عن محمد رح في رجل رأى رجلا قتل اباه عمدا واقر به عنده وقال القاتل قتلته عمداً القصاص لي عليه اوانت ولم يعلم الابن وسعه ان يقتله ووسع من رآه وسمع اقراره ان يعين الابن عليه # من الخانية قال رأى الابن رجلا قتل اباه او اقر عنده بذلك ثم جحد او ادعى الاستحقاق عليه فله قتله # من شرح الآثار # م # ابو هريرة اسمعوا الى ما يقول سيدكم انه لغيور وانا اغير منه والله اغير مني يعني بسيدكم سعد بن عبادة قال سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله وسلم ارأيت لو وجدت مع امرأتي رجلا امهله حتى آتي باربعة شهداء فقال عليه السلام نعم قال كلا والذي بعثك بالحق اني لاعاجله بالسيف قبل ذلك فقال عليه الصلوة والسلام هذا الحديث يدل على ان من قتل رجلا ثم ادعى انه وجده مع امرأته لا يسقط عنه القصاص به حتى يقيم بينة على كونه مستحقا للرجم # من الزيادات اصل الباب ان من اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرأ منه عن الضمان لا يصدق الا بحجة ومتى انكر سبب الضمان فالقول قوله واعلم ان اسناد الفعل الى حالة معهودة تنافي الضمان لا محالة يكون انكاراً لسبب الضمان فيكون القول قوله # من الخانية ولو قال قتلته بالسيف ثم قال كان معي غيري قتلناه لو قال قتلته انا ورجل كان معي مجنونا او كان ابوه ضمن نصف الدية

ولو قال قتلته وانا مضطر او شخوف صدق اذا عرف جوعه والا لم يصدق
من المهذب في مذهب الشافعي رح وان وجد رجلا يزني بامرأة
ولم يكنه المنع الا بالقتل فقتله لم يجب عليه شيء فيما بينه وبين الله تعالى
لانه قتله بحق وان ادعى انه قتله لذلك وانكر الولي ولم تكن بينة
لم يقبل قوله فاذا حلف الولي حكم عليه بالقود لما روى ابو هريرة
رض ان سعد بن عبادة قال يا رسول الله ارأيت لو وجدت
مع امرأتي رجلا امهله حتى آتي بأربعة شهداء قال نعم فدل على انه
لا يقبل قوله من غير بينة ـ من الظهيرية المرغينانية وعن ابي حنيفة
رح قتيل وجد في دار فقال صاحب الدار دخل علي ان يسرقني فقتلته
ان كان معروفا بالسرقة فلا شيء عليه ـ من النهاية وان قتله
وفي رواية انه لص ثم تبين انه رجل صالح القياس ان يقتص
وفي الاستحسان عليه الدية ـ وقد علم بهذا ان فيما هو اهم
الامور وهو الدماء والفروج جاز العمل فيها باكبر الرأي عند
الحاجة ـ من العوارض وان في الديانات والمعاملات والدماء
يعمل بغالب الرأي وهو كالعلم القطعي في حق الاحكام ـ من الاسرار
قال علماؤنا رح لا يقتل الذمي بالمستامن ولا الذمية بالمستامنة
ولا المسلم بهما لان في المقتول شبهة هدر الدم فيعمل على الحقيقة
في نفي ما يسقط بالشبهة على ما مر والدليل على شبهة الهدر ان الحربي
الحربي والحربية هدر في دار الحرب لكونهم من اهل الحرب ـ ومنه

فاوجب شبهة الاباحة وان ارتفعت الاباحة بعارض كذا من المحيط والله خبيرة ولا يقتل مستأمن بمستأمن في ظاهر الرواية لتمكن شبهة الاباحة في المحرب من الاسلام ولا يلزم اذا كان الشرب شب غانيا كبيرا لان المانع من الاستيفاء شبهة السقوط بتوهم عفو الغا ومع شبهة الاسقاط لا يستوفى القصاص كذا من المبسوط ولو كان للقتيل وليان فعفا احدهما ثم قتله الآخر خطأ تجب الدية على عا قتله هذا الولي وله عليه نصف الدية في ماله فاذا قبض ورثة المقتول الدية من عاقلته يرجع القاتل في مال المقتول خطأ بنصف الدية فان قتله غير الولي فان كان بغير امر الولي فهو عمد يجب القصاص لا نرحقون الدم في حقه انما ابيح قتله لولي القتيل خاصة وان كان خطأ يجب الدية على عاقلته وان كان بامره لا يجب شيء لان له قتله بامره فان قال ولي القتيل انا امرته ان كان له بينة على ذلك لا يجب شيء لان قتله بامره قصاص كما لو قتل الولي بنفسه وان لم يكن له بينة ولكن يعرف ذلك بقوله فيه قياس واستحسان في القياس يجب القصاص وفي الاستحسان تجب الدية وجه القياس ان القصاص ثابت في الظاهر الا ان هذا بقوله انا امرته قصد ابطاله فلا يصدق وفي الاستحسان لا يجب القصاص لان قول الولي انا امرته يصير شبهة في وجوب القصاص فلا يجب وتجب الدية من الظهيرية واذا كان الدم بين اثنين فعفا احدهما ثم ان الساكت

قتل القاتل على انه عمد وحسب ان قتله ولم يعلم بعفو الثاني فالقياس ان
يقتل الساكت به وفي الاستحسان ان لا يقتل وتجب الدية في ماله فرق
بين هذا وبين ما اذا رمى سهما الى شخص او قتل شخصا على طن انه حربي
وظهر انه مسلم حيث تجب الدية على العاقلة وجعل ذلك خطأ واما اذا
علم بالعفو ومع ذلك قتله ان لم يعلم بالحرمة وقال ظننت ان قتله يحل انه
لا يقتل ولكن يجب الدية فاما اذا علم بالحرمة فقتله فانه يقتل به من
الذخيرة وان علم الرامي انه مسلم وانه اخرج مكرها فقصده الرامي بالرمي
وقتله فالقياس ان يجب القصاص لان هذا مسلم قتل مسلما على علم
وجد الدفع عن نفسه فوجب ان يقتل به كما لو لم يكن المقتول في صف
المشركين وفي الاستحسان لا يجب لان الرمي الى صف المشركين مباح
لما ذكرنا فكونه في موضع اباحة الرمي والقتل يصير شبهة في درء ما يندرئ
بالشبهات او نقول المرمي اليه في صف المشركين بصورته تمام والتقوم
تورث شبهة والقصاص يسقط بالشبهة هذا كما قلنا فيمن زفت
اليه غير امرأته فوطئها فولدت فانه يثبت النسب وان لم يكن هناك
حقيقة فراش لما انه يصور بصورة الفراش فكفى ذلك لثبات النسب
ولكن تجب الدية لان المال يثبت مع الشبهات وقد اتلف نفسا
متقومة ويكون الدية في ماله لان فعله عمد من الغيابة ولو
وجد في دار رجل قتيل فالقسامة والدية على عاقلته بلا خلاف صاحب
الدار ولو كان في البيت رجلان فوجد احدهما مذبوحا فالدية على

عاقلة الاخر عنده ابي يوسف رح وقال محمد رح لا شيئ عليهم من

الكافي لابي يوسف رح ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه فلا يعتبر

ذلك التوهم كما لو وجد قتيل في محلة لم يلتفت الى هذا التوهم وان وجد

قتيل في الدار فالقسامة على قومه ويدخل العاقلة في القسامة ان كانوا

حضورا وان كانوا غيبا فالقسامة على رب الدار يكرر عليه الايمان

وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف رح لا قسامة على

العاقلة من السراجية لو وجد القتيل حرا وعبدا ولم يعلم من قتله

يستحلف خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له

قاتلا فاذا حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية من الذخيرة ثم القتيل

اذا وجد في دار رجل فالدية على عاقلة صاحب الدار باتفاق الروايات

والقسامة على صاحب الدار في رواية وفي رواية اخرى القسامة

على عاقلة صاحب الدار من التتار خانية وفي الذخيرة واذا وجد

الرجل قتيلا في دار ابيه او ابنه او المرأة في دار زوجها فالدية على عاقلة

الدار والقسامة على عاقلته وفي الينابيع وجبت القسامة على العاقلة

ولا يحرم عن الميراث من الينابيع وقال محمد رح لو وجد ابن الرجل

واخوه قتيلا في داره فان على عاقلته دية ابنه واخيه فيرثها هذا

ان كان وارثا من التهذيب ولو وجد الابن قتيلا في دار ابيه او

اخيه فالدية على عاقلته فان كانوا ورثته ولو كان اثنان في دار

... ... قتيلا نصف ... الاخر ديته وعنده ابي يوسف ومحمد رح

لا يضمن — من المبسوط ولو وجد الرجل قتيلا في دار ابنه نفيه القسامة
والدية لان الاب اذا قتل الابن او الابن اذا قتل اباه ولا يهدر دمه
فاذا كان هكذا صار هو والاجنبي سواء فيجب فيه القسامة والدية على
العاقلة — من التجريد وان وجد في دار ابنه او اخيه فعلى عاقلته
وان كان هو وارثه — من العتابية ولو وجد في دار وارثه لا وارث
له غيره لم يعقل عاقلته له ولو وجد في دار ابنه وبنته وهي بينهما نصفان
فادعى كل واحد القتل على صاحبه فللابن ثلث الدية على عاقلتها وللبنت
سدس الدية على عاقلته لان له ثلثا القتيل نصفه وجد في نصيبه فهدر
ونصفه وهو الثلث في نصيب اخته فيثبت ولها السدس على عاقلة
اخيها — من الكافي وان وجد القتيل على دابة يسوقها رجل ويقودها
او هو راكبها فالدية على عاقلته دون اهل المحلة لانه في يده فصار كما
لو وجد في داره وان وجد القتيل في دار انسان فالقسامة عليه لان
التدبير في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان
نصرته وقوته بهم — من النافع واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل
فالدية على عاقلته لوجود الدليل ظاهرا دون اهل المحلة كما لو وجد
في داره فان وجد في دار انسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته
من الهداية قال وان وجد القتيل في دار انسان فالقسامة عليه
لان الدار في يده والدية على عاقلته لان نصرته منهم وقوته بهم
من الذخيرة ولا يقتل مستأمن بمستأمن في ظاهر الرواية لتمكن شبهة

الاباحة في الحكم. ومنه ايضا واكثى لاباحة القتل مجرد التحري او مسند
فالعمد ان يتعمد الانسان قتل من لا يحل قتله بالحديد. والحق الكبير عصبة
اي من اخذ الكل ان انفرد والباقي مع ذي سهم والاحق الابن ثم
ابنه وان سفل ثم الاب ثم ابو الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم
الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم الاعمام كذلك
ثم اعمام الاب كذلك ثم اعمام الجد على الترتيب ثم المعتق ثم عصبته على
الترتيب. من المبسوط واذا قتل الرجل وله اخ وابن صغير فان القصاص
للابن ولا يكون للاخ لان القصاص موروث على فرائض الله تعالى
والاخ لا يرث مع الابن فلا يرث القصاص وليس للعم ان يستوفي
القصاص لانه ليس له ولاية النكاح وليس له ولاية المصالح لانه لا يملك التصرف
في ما له. من الناطقي باب وجوه القتل والقتل على اربعة اوجه احدها
ان يقتل رجل رجلا فانه يقتل به والثاني ان يقتل رجل رجلين فانه يقتل
بهما والثالث ان يقتل رجلان رجلا فانهما يقتلان به والرابع ان
يقتل رجلان رجلين فانهما يقتلان وما زاد على ذلك فعلى هذا القياس
ديته كاملة الاعضاء بناقص الاعضاء واما لو قطع جماعة عضو رجل مثل
يده والرجل والاذن والانف ونحوها فقال مالك والشافعي رحمهما الله
يقطعون به كما في النفس وقال ابو حنيفة واصحابه وابن عبيد الله
لا يقطعون به وعليهم الدية وكل من قتل احدا فانه يقتل به ممن ذكرنا
الا ستة عشر نفسا احدها اذا قتل الرجل ولده فلا يقتل به والثانية اذا قتل

ولد ولده والثالث اذا قتلت المرأة ولدها والرابع اذا قتلت ولد ولدها من كل وجه في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد الله والشافعي رح وسائر الناس وفي قول مالك وعثمان الذي اضجعه فذبحه او شبهه بما يعلم انه قد تعمد قتله بعينه قتل ذلك فكذلك بالجراح والماس والخامس اذا قتل السيد عبده فانه لا يقتل به الا انه يعزر على ذلك والسادس ان يقتل الرجل عبدا بينه وبين آخر فلا يقتل به وعليه حصة الآخر من قيمته والسابع اذا قتلت ام الولد سيدها ولها منه ولد فانها لا تقتل ولا قصاص عليها ولا ارش لانه ليس للولد ان يقتل والده ولا والدته والثامن اذا قتل الرجل المستأمن في دار الاسلام فلا قصاص عليه في ذلك في قولهم ولكنه يعزر على ذلك وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف رح ان عليه القصاص كالذمي والتاسع اذا قتل الرجل ولا وارث للمقتول فانه لا يقتل وعليه الدية لبيت مال المسلمين وفي قول عبد الله وفي قول بعض الفقهاء عليه القود والعاشر اذا قتل الرجل رجلا مع صبي والحادي عشر اذا قتل رجل مع مجنون والثاني عشر اذا قتل رجلان رجلا احدهما بالعمد والآخر بالخطأ فانه لا قصاص في ذلك في قول ابي حنيفة وابي عبد الله واصحابه والحسن بن صالح ولكن نصف الدية على البالغ والعاقل والعامد في ماله ونصف الدية على عاقلة الصبي والمجنون والخاطي وفي قول الشافعي رح يقتل الرجل ويكون حصة الصبي او المعتوه او الخاطي على العاقلة والثالث

عشر اذا ورث القاتل شيأ من نفسه وذلك اذا قتل الرجل اخاه وله
اخوات آخرون فارادوا قتله فات احد قبل القصاص ولايكون له
وارث يحجب القاتل فان القاتل يرث بعض نفسه منه فلا يقدرون
الآخرون ان يقتلوه والرابع عشر اذا قتل الصبي احدا ولا قصاص
عليه والخامس عشر اذا عفا بعض الورثة ✧ من الملتقط رجل
اراد ان يستكره امرأة على الفاحشة عليهما ان يقتلاه وان
قتله فسد مه هدر اذا لم يستطع الا بالقتل وقد مر من هذه
المسائل في كتاب الحد ومن هذا الكتاب ✧ من تجنيس الملتقط
وجد قتيل في دار و قال صاحب الدار قتلته انا لانه اراد اخذ مالي
وعلى المقتول سيماء السراق وهو متهم في ذلك فعن ابي حنيفة رح
انه لا شيء على صاحب الدار وفي موضع آخر عليه الدية دون
القصاص ✧ من شرح المجمع رجل مسلم كان حربيا اقر انه اتلف
مال هذا الرجل حال كونه حربيا او اقر انه اخذ منه الف درهم
فقال الرجل بل اتلفت مالي واخذت بعد اسلامك وكذب في
اسناد الاتلاف الى ما قبل الاسلام او اقر انه اتلف خمر هذا الرجل
او خنزيره بعد الاسلام فقال بل قبل اسلامي او اقر بقطع يد
عنقه فقال بل بعد عتقي قال محمد رح لا ضمان في الكل وقالا يضمن
من الذخيرة من امسك رجلا حتى جاء آخر وقتله عمدا او خطأ
فلا شيء على الممسك وعلى القاتل القصاص في العمد والدية في

الخطأ وهو مسئلة كتاب الديات وعلى هذا من امسك رجلا حتى
جاء آخر واخذ دراهمه فضمان الدراهم على الآخذ عندنا لا على الممسك
من العتابية ولو امره بقتل ولده الصغير او كل من يرثه فقتله فالظاهر
انه يجب القصاص على القاتل من السرخسي وعلى هذا قلنا في العلتين
اذا تعارضا لا يترجح احدهما بانضمام علة اخرى اليها وانما يترجح بقوة
الاثر فيها فيما كان هو الركن في صحة العلة وعلى هذا لو ان رجلا جرح
رجلا جراحة وجرحه آخر عشر جراحات فمات من ذلك فان الدية
عليهما نصفان لان كل جراحة علة تامة ولا يترجح بزيادة عدد العلة
في جانبه حتى يصير القتل مضافا اليه دون صاحبه بل يصير مضافا الى
فعلهما على وجه التساوي ولو قطع احدهما يده ثم حز الآخر رقبته
والقاتل هو الذي حز رقبته دون الآخر لزيادة قوة فيما هو علة القتل
من فعله وهو انه لا يتوهم بقاؤه حيا بعد فعله بخلاف فعل الآخر
من شرح الطحاوي واذا عمد رجل على رجل بطنه واخرج حشوته ثم
ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي ضرب عنقه لانه
قد يعيش الرجل بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان
عمدا يقتص وان كان خطأ تجب الدية وعلى الذي شق البطن ارش
الشق وهو ثلث الدية لان دية الجائفة الثلث فان كان الشق
نفذ من جانب الآخر يجب ثلثا الدية لانهما جائفتان في كل واحدة
ثلث الدية هذا اذا كان مما يعيش بعد الشق يوما او بعض يوم

وان كان الشق بحال لا يتوهم معه وجود الحيوة ولم يبق معه الا اضطراب للموت والمسئلة بحالها فان القاتل هو الّذي شق البطن فيقتص في العمد ويجب الدية في الخطأ والّذي ضرب العنق او يعزر لارتكاب المنكر ولاضمان عليه لانه ذبح المفروغ عنه وكذلك لو جرح رجل رجلا جراحة مثخنة الّذي لا يتوهم العيش معه وجرحه آخر جراحة اخرى فالقاتل هو الّذي جرح جراحة مثخنة هذا اذا كان الجراحتان على التعاقب وان كانا معا فكلاهما قاتلان من التهذيب ولو شق واحد بطنه ولم يبق منه اضطراب الموت ثم ضرب آخر عنقه فالقصاص على الاول ويعاقب الثاني ولو عاش بعده يوما او بعض يوم او قطع الاول يده ثم ضرب آخر عنقه فعلى الاول الارش وعلى الثاني القصاص ولا يقتل شريك من لا قصاص عليه كالاب والاجنبي او الخاطي والعامد او الصغير والكبير او السبع والانسان اذا قتلوا عند الشافعي رح يقتل شريك الاب من الزيادات العتابية ولو ادعى الولي الخطأ واقر القاتل بالعمد لا يجب شيء لان دعوى المال ينافي وجوب القصاص ولو ادعى العمد عليهما فقال احدهما قتلناه عمدا وجحد الآخر القتل اصلا يقتل المقر لانه اقر على نفسه بالقصاص والولي يدعي ذلك وشركة الآخر لم تثبت لانكاره والعذر لا يكون شبهة حتى لو كان المدعي يدعي الخطأ في هذه الصورة لا يجب شيء لما مر ولو قال احدهما قتلته انا وفلان عمدا وانكر الآخر وقال الاخر

قتلنا اياه وكان خطأ وقال الولي لا بل انت قتلت وحدك عمدا كان له ان يقتله لاتفاقهما على القصاص وشركة الآخر لم تثبت لتكذيب الولي ايّاه ــ من القنية اصابت العجلة صبيا فكسر رجله وصاحبها راكب عليها وقال كنت نائما فعليه ارش الكسر ــ ومنه والضمان على سائق الحمولة ولم يفصل بينهما اذا ابصر او لم يبصر لان سوق الدابة في الطريق مباح مقيد بشرط السلامة ــ من الخانية رجل يسوق حمار الحطب في الطريق فقال كوست كوست وقد اصم رجل لم يسمع ذلك حتى اصاب ثوبه وتخرق ضمن السائق وكذا لو سمع صوته الا انه لم يتهيأ التنحي لضيق المدة ولا فرق في هذا بين الاصم وغيره وان امكنه التنحي فلم يتنح بعد ما سمع لا يضمن السائق ــ من عمدة الفتاوى اذا شج موضحة فبرأت ونبت الشعر فلا شيء عليه عند ابي حنيفة رح قال ابو يوسف رح يجب حكومة العدل وكذلك الحكم في الجراحات اذا برأت ــ من التجريد وكل شيء ليس فيه ارش معلوم ففيه حكومة عدل ــ من التهذيب وذكر الخصي والعنين حكومة العدل وهو ما يرى القاضي بمشورة من اهل البصرة وقيل يقوم لو كان عبدا مجنيا ويقوم غير المجني مجنيا فتجب نسبة النقصان من قيمته من ديته لو انتقص عشر القيمة يجب عشر الدية و الاول اصح واعم واحوط ــ من الجواهر رجل ضرب رجلا لطمة فسقط سن منه يجب القصاص ــ من السراجية رجل ضرب

سن رجل فتحركت فانه يستأني حولا فان اخضر او اسود تجب كمال
الدية وان اصفر تجب حكومة عدل اذا قلع سن رجل لم يقلع سنه
ولكن يؤخذ بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سواه كذا ذكر القدوري
اذا نزع سن رجل فانه لا يستأني به من التاتارخانية وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رح في السن اذا نزعت ينتظر بها سنة وان لم ينبت اقتص
منه وفي الاملاء يقتص من ساعته وذكر شيخ الامام في شرحه انه يقلع سن
القالع والقلع والنزع والسحل وفي الفتاوى الخلاصة فالحاصل ان النزع
مشروع والاخذ بالمبرد احتياط من الخلاصة وفي النوازل وعن ابي يوسف
رح فيمن قلع سن بالغ لا يؤجل سنة اتفاقا انما التأجيل في الصبي لكن يستأنى
برأ موضع السن اما اذا ضرب سن رجل فتحركت ينتظر حولا لما مر سوى في
البيوع اشباه قال انه يؤجل ايضا وفي الفتاوى ايضا لا يؤجل في البالغ
وقال الامام السرخسي رح في زيادات الاصل يستأني حولا في الكبير لا
تبائنه في الكسر والقلع وهكذا في شرح الشافي رح وهكذا في المنتقى
وفي الزيادات وبالا ولينبغي يجئ في البالغ من الخلاصة ان النزع
مشروع والاخذ بالمبرد احتياط من شرح الطحاوي ان الجنايات
يعتبر مآلها لا حالها الا يرى انه لو جرح رجلا فانه لا يعتبر حالها ولكن
ينتظر ان سرى الى النفس يجعل قتلا وان لم يسر الى النفس جعل جراحة
من حاشية الشاشي لو جرح انسان رجلا والظاهر انه مآل الجراحة
ينتظر مآل الامر فلا يعجل في الحكم بايجاب ارشها لجواز ارتفاع اثر الجرح

من الهداية قال وان شهد انه قتله و قال الاخر لا ادري باي شيء قتله فقد
الدية استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة لان القتل يختلف
باختلاف الالة فجهل المشهود وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل
مطلق والمطلق ليس بمجمل فيجب اقل موجبيه وهو الدية ولانه يحمل اجمالهم
في الشهادة على اجمالهم بالمشهود عليه سترا عليه ﴿ﻫ﴾ ومنه ومن شهر
على المسلمين سيفا فعليهم ان يقتلوه لقوله عليه السلام من شهر
على المسلمين سيفا فقد ابطل دمه ولانه باغي فتسقط عصمته ببغيه
ولانه يتعين طريقا لدفع القتل عن نفسه فله قتله و قوله فعليهم وقول
محمد رح في اصل الجامع الصغير يحق على المسلمين ان يقتلوه اشارة
الى الوجوب والمعنى وجوب دفع الضرر ﴿ﻫ﴾ وفي سرقة الجامع الصغير
من شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه عصا كبيرة ليلا في مصر
او نهارا في طريق في غير مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه
لما بينا وهذا لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل في مصر كان
ومن شهر على المسلمين سيفا فعليهم ان يقتلوه لقوله عليه السلام
من شهر على المسلمين سيفا فقد ابطل دمه ولانه اذا شهر عليهم فقد
حاربهم فبطلت عصمته للمحاربة كما بطلت عصمة دماء اهل البغي
بالمحاربة ولانه قصد قتل المسلمين فوجب عليهم دفع قتله ولم يتمكنوا
منه الا بقتله فكان قتله مستحقا و قوله فعليهم يشير الى الوجوب لان
دفع الضرر واجب ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا في مصر

او غير مصر وشهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غير مصر فقتله
المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه لما بينا وهذا لان السلاح لا يلبث
فيحتاج الى دفعه بالقتل وهذا الدفع واجب فلا يصلح سببا للضمان
من المصفى قصد انسان قتل انسان بالعصا في المصر نهارا فقتله المقصود
بالسيف لزمه القصاص وقالا لا قصاص عليه وقيد بالمصر لانه لو كان
في المفازة ليلا او نهارا لا قصاص عليه اجماعا وقيد بالعصا لانه اذا
قصده بالسيف لا يلزمه القصاص ليلا او نهارا اجماعا من الفتاوى
الصغرى في باب قطع الطريق من شرح الطحاوي رح وان شهر
في المصر نهارا ما لا يلبث كالعصا الصغير لا يباح قتله ولو قتله ضمن ولو كان
في المفازة او في موضع لا يلحقه الغوث او في المصر ليلا يباح قتله
ولو قتله لا يضمن وان شهر ما لا يلبث كالسيف والسلاح والحجر الكبير
يباح قتله دفعا عن نفسه لا يضمن من الذخيرة رجل شهر على
رجل سلاحا فانه وقع في قلب المشهور عليه انه جاء ليقتله او ليضربه
او ليأخذ ماله حل له ان يقتله وان ضربه المشهور عليه فسقط
من حيث يعلم انه لا يقدر ان يقتل الشاهر المشهور عليه فلا يحل له
ان يضربه بعد ذلك وكذلك اذا اراد ان يضربه ففر منه فلا يحل
له ان يتبعه وكذلك لو ضربه الشاهر ضربة ثم امتنع عن الضرب
فلا يحل للمضروب ان يضربه فان ضربه حتى مات الشاهر وقد
برأ المشهور فانه يقتل المشهور عليه بالشاهر من المحيط في

الفصل الثامن والعشرين من كتاب الجنايات في آخر المتفرقات
من جنايات الجامع الصغير رجل شهر على المسلمين سيفا فالحق
على المسلمين ان يقتلوه ولا شيئ عليهم لانه صار في معنى الحربي
والجواب في الحربي كذلك -/- من جامع الشروح وما على القاتل
بالمثقل والخنق والتغريق قتلا عمدا -/- في المصفى قوله بالمثقل
كالحجر العظيم والخشبة العظيمة والخنق بان خنق رجلا حتى
مات فلا قصاص فيه عنده ولكن يقتل سياسة ان اعتاد ذلك
وعندهما ان دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص وان ترك
الخنق قبل موته ثم مات بعده ينظر ان دام على الخنق قدر ان يموت
ظاهرا يجب عليه القصاص والا فلا -/- من الحصر لا قصاص في القتل
بالمثقل والخنق والتغريق والالقاء من جبل او بئر عنده وعندهما
والشافعي رح يجب فيه القصاص اذا كان المهلك غالبا -/-
من جامع الشروح والاصل ان القصاص يتعلق بالعمد المحض لا بالخطأ
ولا بشبه العمد لانه عليه السلام قال لا قود الا بالسيف والنص معلول
اجماعا حتى يتعدى الى النشاب والحجر فعلم انه لم يرد به عين السيف
وانما اراد به معنى المطلوب منه واختلفوا فيه فقالا معناه ما لا تلبث
البنية احتماله فيهلك جرحا كان او لم يكن وقال ذلك المعنى هو
الجرح الذي يبعض البنية ظاهرا وباطنا ثم العمد ما تعمد به بسلاح
او ما اجري مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب وليطة

القصب المروة المحددة والنار وشبه العمد ان يتعمد الضرب بما ليس
بسلاح ولا اجري مجرى السلاح عنده وعندهما هو ان يتعمد ضربه
بما لا يقتل غالبا كالقتل بالسوط والعصا الصغير قال القتل بالمثقل لا يوجب
القصاص وقالا يوجب ب ومنه ولو ضرب رجل له بكافر كرت فما
ان ضربه من قبل الحديد ففيه القصاص وان ضربه من قبل الخشب
فلا قصاص فيه وقد ذكرنا ان المعتبر هو الجرح او الحديد ضرب رجلا
بسيف في غمد فخرق السيف الغمد وقتله قال ابو حنيفة رح لا قصاص
عليه وقال محمد رح ان كان الغمد ثقيلا ان ضرب به وحده قتل
وهو بناء على ما عرف من اصل ابي يوسف ومحمد رح ان المعتبر
عندهما ان يحصل القتل بآلة يقصد بمثل ذلك القتل او يقصد به القتل
عادة وابو حنيفة رح يعتبر دليل القصد على ما قد منا ب من التهذيب
اما العمد ان يقصد ضربه بآلة جارحة كالسيف والسهم وليطة القصب
والتحريق بالنار اما التحريق والتغريق والقتل بالحجر الكبير وكل ما يقتل غالبا
وغير غالب لكن لا يجرح اذا قصد فهو شبه عمد وقالا والشافعي رح
ما يقتل غالبا عمد اما المحدد الذي لا حد له كالعمود والحجر فيه روايتان
عن ابي حنيفة رح ب من التفسير البستي وقوله الحر بالحر والعبد بالعبد
اختلف اهل التاويل في ذلك على اربعة اقاويل احدها انها نزلت في قوم
من العرب كانوا اعزة اقوياء لا يقتلون بالعبد منهم الاحرار او بالمرأة
الا رجلا استطالة بالقوة واذ لالا بالعزة فنزلت فيهم هذه

الآية وهو قول الشعبي وقتادة رض والثاني انها نزلت في فريقين كان بينهما قتل وقتال على عهد النبي عليه السلام وفيهم قتلى من رجال ونساء وعبيد فنزلت فيهم هذه الآية فجعل النبي عليه السلام الديات قصاصا بعضها ببعض دية الرجل بدية الرجل ودية المرأة بدية المرأة ودية العبد بدية العبد ثم اصلح بينهم وهذا قول السدي رض والثالث قول علي بن ابي طالب رض كان يقول ايما حر قتل عبدا فهو قود فان شاء موالي العبد ان تقتل الحر قتلوه وقاصوهم بثمن العبد من دية الحر واد والى اولياء الحر بقية ديته وايما عبد قتل حرا فهو قود فان شاء اولياء الحر قتلوا العبد وقاصوهم بثمن العبد واخذوا بقية دية الحر وايما رجل قتل امرأة فهو بها قود فان شاء اولياء المرأة قتلوه وادوا نصف الدية الى اولياء الرجل وايما امرأة قتلت رجلا فهي به قود فان شاء اولياء الرجل قتلوها واخذ وانصف الدية والرابع ان هذا الحكم كان ثابتا في اول الاسلام ان يكون الرجل بالرجل والمرأة بالمرأة والعبد بالعبد ثم نسخ بقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين وهذا قول ابن عباس رض ـه من الكافي ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد للعمومات منها قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها الآية وقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى وقوله عليه السلام العمد قود ـه من الكنز ودية المرأة على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دونها ـه ومنه وفي كل اسن خمس من

الا بلا وخمس مايۃ درہم

كتاب الوصايا

من شرح الطحاوي اعلم بان الوصية ايجاب الملك بعد الموت كالميراث الا ان الفرق وقع بينهما ان الميراث يدخل في ملك الوارث من غير قبول والوصية لا تدخل في ملك الموصى له من غير قبول والقبول على ضربين قبول بالصريح وقبول بالدليل والصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصي والدليل ان يموت الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبول الوصية ويكون ذلك ميراثا لورثته من الينابيع ولو مات قبل القبول او الرد ملكه وارثه وموته كقبوله من الفصول ان الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصيه ووصيه فان مات الاب ولم يوص احدا فالولاية الى الجد وهو اب الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي فلهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير ومنه ايضا وللاب والجد ووصيهما اجارة على الصغير وسائر املاكه واموالهم فاما غير هؤلاء ممن الصغير في حجره فانه لا يملك اجارة مال الصغير اليه لانه ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير من القنية اذا اذن القاضي الصغير في التجارة وله اب او جد صح ماذونا الوارث يستخلص التركة المستغرقة بالدين بقيمتها لا بالثلث المستغرق يمنع الملك للوارث

حتى لا يملك بيعها ولا هبتها ولو وهب ثم سقط الدين لا ينفذ ولو اعتق ثم سقط نفذ ✤ من الكنز ومن عقد منهم وهو يعقله يجيز الولي او يفسخه ✤ من السراجية لو اذن القاضي الصبي بالتصرف والاب يا بى صح الوصي اذا اوفى عدد الكفن ضمن الزيادة فان زاد في الكفن ضمن الكل ✤ من الفصول الوارث لا يملك بيع التركة المستغرقة بالدين الا برضاء الغرماء حتى لو باع لا ينفذ ✤ من فتاوى رشيد الدين التركة اذا كانت مستغرقة بالدين كانت ولاية البيع للقاضي لا للورثة لانه لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع ✤ من فتاوى القاضي الامام فخر الدين رجل مات وعليه ديون مستغرقة للتركة فباع الورثة شيئا من التركة لا يجوز بيعه على الغرماء الا برضاهم ✤ وذكر رشيد الدين في فتاواه التركة اذا لم تكن مستغرقة بالدين والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما بحصته من الدين وليس له ولا يبيع نصيب غيره ليقضي الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر لان التركة غير مستغرقة ✤ من شرح الطحاوي

الولاية للصغير والصغيرة للغير في احد الامرين اما في المصالح او في المناكح اما ولاية المناكحة فموضعها كتاب النكاح اما ولاية التصرف فالى الاب ان كان حيا وان كان ميتا فالوصي الذي جعله الاب وصيا ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد او مات

وصيه ولم يوص احد فالولاية الى الجد اب الاب فان مات الجد
فالى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي
فلهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة
ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا في المنقولات والعقارات
فان كان بيعهم واجارتهم بمثل قيمته او اكثر او باقل قدر ما يتغابن
الناس في مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز
من الصغرى بيع الوصي عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم يشترط
في الكتاب شيئا آخر قال شمس الائمة الحلواني رح هذا جواب
السلف اما جواب المتأخرين انه انما يجوز باحدى شرائط ثلث
اما ان يرغب فيه رجل بضعف قيمته او للصغير حاجة الى ثمنه او
على الميت دين ولا مال له الا هذا وبه يفتى ايضا من الترشيح اذا كان
على الميت دين او اوصى بوصيه وهي دراهم او دنانير ولا دراهم
ولا دنانير في التركة والورثة كبار حضور فللوصي بيع كل التركة
وقالا ليس له ذلك الا في قدر الدين والوصية والفتوى على
هذا وهذه المسألة على ثلثة اوجه في وجه يجوز في الكل اتفاقا
وهو ما اذا كان الورثة صغارا كلهم وكذا اذا كانت الورثة كبارا
غيبا والتركة عروض وفي وجه لا يجوز اتفاقا وهو ما اذا كان
الورثة كلهم كبارا حضارا وقد باع بمثل القيمة وفي وجه فيه خلاف
ما مر تقسيم آخر هذه المسألة على ثلثة اوجه في وجه يجوز في الكل

اتفاقا وهو ما اذا كان الدين مستغرقا للتركة ولا يؤدّي الورثة دينه
وفي وجه لا يجوز اتفاقا في الكل ولا في البعض وهو ما اذا ادّت الورثة
دينه ونفذ والوصية من مالهم لم يبق للوصي بيع التركة اصلا وفي الثالث
خلاف وهو ما اذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين والوارث
لم يودّ الدين والوصية والوضع في الوصي للاحتراز عن القاضي فانه
يجوز بيع القاضي للدين والوصية في كل التركة بالاجماع منه من النوازل
سئل ابو نصر رح عن غرماء وورثة تقدموا الى القاضي فزعموا ان
فلانا مات ولم يوص الى احد والحاكم لا يعلم شيئا من ذلك يقول لهم
ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قال ان فعل ذلك رجوت
ان يسعه ذلك ان كان يعرف عدالة الوصي ويبصر وصيا ان
صدقوا منه من القرا نخاني في الخلاصة المرأة تأخذ مهرها من
التركة من غير رضاء الورثة ان كانت التركة دراهم او دنانير
وان كان شيئا يحتاج الى البيع تبيع ما كان اصلح وتستوفي صداقها
وسواء كانت الوصية من جهة زوجها اولم تكن وتأخذ من غير رضاء
صاحب الورثة و في البيع انما يجوز بيع الاصلح اذا كانت وصيته
من الفتاوى الحاوي وسئل ابو نصر عمن اوصى الى امرأته وترك
ضياعا وللمرأة عليه مهر كيف تأخذ مهرها من هذا الضياع قال
ان كان لزوجها من الصامت مثل مهرها فلها ان تأخذ من الصامت
وان لم يكن له صامت فلها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي

صداقها من ثمنه * وفي فتاوى النسفي سئل عمن مات وبيد امرأته الف درهم نقد فاخذت ترعيها بغير رضاء سائر الورثة فلم يجز فان استحلفت بالله ما في يدها من تركته من الدراهم التي يجب عليها اخراجه ليقسم بين الورثة فحلفت قال الاثم فان لم تأخذ هذه الدراهم وطلبت من هذا الوصي ايفاء المهر من هذه التركة وانكر الوصي ذلك فاقامة البينة على دعواها من المرء على هذا الوصي هل تقبل قال نعم * من التتارخانية سئل ابو القاسم عمن مات وترك اموالا واولادا صغارا فادعى رجل دينا على الميت وادعى رجل آخر وديعة وادعت المرأة مهرها للوصي ان يؤدي ذلك من غير حجة قال اما الدين والوديعة فلا بد من اثباتها عند الحاكم واما المهر فان ادعت مقدار مهر مثلها فذلك واجب وكفى بالنكاح شاهدا * وفي الخانية يدفع اليها مقدار مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا معروفا ويكون النكاح شاهدا لها * من الصغرى رجل في يده الف درهم لرجل مات وعليه الف درهم دين معروف فقرانها عليه وترك انها معروف فيقضي المستودع الالف للغريم لم يضمن لان الالف للميت وقد قضاه الى من له الحق وهو غريم الميت وليس للابن ميراث حتى يقبض الدين هذا كله رواية هشام عن محمد رح وذكر قبل هذا قال محمد رح عن ابي حنيفة وابي يوسف

ربح من مات وله غلام قد كاتبه على الف وعلى الميت دين الف فقضى المكاتب الغريم اقضاه من ماله على مولاه بغير امر الوصي ففي القياس باطل ولا يعتق المكاتب حتى يعتقه القاضي لكنا ندع القياس ونعتق المكاتب باداء المال الى الغريم * من الفصول وذكر في بيوعه وللاب ان يسافر بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة وان يوكل بالبيع والشراء والاستيجار وان يودع ماله وان يكاتب عبده ويتزوج امته ولا يزوج عبده ولا يعير ماله ولده وفي الاستحسان له ذلك وله ان يجعل مضاربة عند نفسه وينبغي ان يشهد على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد يحل له ذلك فيما بينه وبين ربه ولكن القاضي لا يصدقه وكذلك اذا شاركه وراس ماله اقل من مال الصغير فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحل فيما بينه وبين الله تعالى ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر راس مالها وكذلك هذا كله في الوصي * وذكر في المبسوط بعين هذا في حق الوصي فقال للوصي ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل في مضاربة وان يبضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به مضاربة كان ما اشترى كله للورثة لانه لا يملك استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه وما لا يستحق ذلك

الا بالشرط فما لا يثبت الشرط عند القاضي لا يعطي له شيء من الربح
وذكر في شرح الطحاوي ايضا وليس للاب ان يعتق عبد الصغير
بمال ولا بغير مال ولا ان يهب ماله بعوض وبغيره ولا ان يقرض
من التاترخانية وفي الخانية ذكر الخصاف رح اذا كان في الورثة
صغير او غائب ولم يكن في يدي الغائب ولا في يد ام الصغير شيء
من التركة بل كان في يد الحضور الكبار وطلبوا القسمة من القاضي
يجعل للصغير وصيا يقوم بالقيمة ويقبض حقه ويجعل للغائب وكيلا
ويأمرهم بالقسمة فان كان في يد الغائب شيء من التركة لا يقسم
حتى يحضر الغائب او يقيم البينة على ان ذلك ميراث بينهم
وعلى عدد الورثة فح يقسم وذكر في الجامع انه لا يقسم وان اقامت
البينة ما لم يحضر الغائب ولو كان شيء من التركة في يد ام الصغير
م ﷺ فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شيء من التركة في يد
الغائب وثمه لا يقسم ﷺ من المضمرات في الكبرى اذا تصرف
واحد من اهل السكة في مال الميت من البيع والشراء ولا وصي
للميت وهو يعلم ان الامر لو رفع الى القاضي حتى ينصب وصيا
فانه يأخذ المال ويفسده افتى ابو نصر الدبوسي رح بان تصرفه
جائز للضرورة قال قاضيخان رح هذا استحسان وبه يفتى غريب
نزل في بيت رجل فمات وترك دراهم ولم يوص يرفع رب
البيت الامر الى الحاكم حتى يأمره بشراء الكفن من ماله فان لم

القاضي كفنه كفنا وسطا كما من قبل هذا كذا ذكرهنا وهذا اذا لم يعلم مفسد
في الرفع الى القاضي اما اذا علم فلا كما ذكرنا وعن ابي سليمان الجرجاني رح
انه قال مات رجل يقال له ليث المزني رح ولم يوص الى احد فباع
محمد رح متاعه وكفنه في بيع من يزيد ولم يكن محمد قاضيا يومئذ قال
هو الحق عند ذلك من الحد ايه وبيع الوصي على الكبير الغائب جائز
في كل شيء الا في العقار لان الاب يلي ما سواه ولا يليه وكذا وصيه فيه
وكان القياس ان لا يملك الوصي غير العقار ايضا لانه لا يملكه الاب على
الكبير استحسانا لما انه حفظ الشارع الفساد اليه وحفظ الثمن اليسر وهو
يملك الحفظ اما العقار محصن بنفسه من النهاية وا لوجه الثاني اذا كان
غيبا فان لم يكن في التركة دين ولا وصية فانه يبيع المنقولات لان بيع
المنقولات من جملة الحفظ ولا يبيع العقار لانه لو باعه لاجل الحفظ وبيع
العقار ليس من الحفظ ولو خيف هلاك بناء العقار هل يملك بيعه
اختلف المشائخ فيه قال بعضهم يملك استدلالا بالمنقول وقال بعضهم
لا يملك وهو الاصح لان الدار لا تهلك غالبا فينبغي الحكم عليه لا على
النادر من الكافي حتى لو خيف هلاك العقار او هلاك بنائه
قيل يملك لان البيع نحب هذه الحال من الحفظ والاصح انه لا يملك
من ايجوز القضاء ولا يبيع العقار لان بيع العقار ليس من
الحفظ ولو خيف هلاك بناء العقار هل يملك بيعه قال بعضهم
يملك استدلالا بالمنقول وقال بعضهم لا يملك وهو الاصح من شرح

ادب القاضي للخصاف قال فان كانت للصبيان مال فنفقتهم في اموالهم
وان كان فيهم وارث كبير اخذ حصته ومن تم صغار وكبار وفي التركة دين
وعقار توى بعض المال او انفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار
فيما توى فهو على كلهم وما انفق الكبار ضمنوا حصة الصغار ان كانوا
انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوا بامر القاضي والوصي عليهم
حسبت لهم مثلهم ✤ من المحيط واذا اوصى لام ولده بثلث ماله في صحته
او في مرضه ثم مات فانه يصح الوصية لها من الثلث وهذا استحسان
وكان القياس ان لا يصح الوصية لام الولد وكذا في الصنوان الفيلم ✤
من الفتاوى الناطقي واما العبد فعلى سبعة اوجه احدها ان يوصي
لعبد نفسه بشيء فهو باطل لا يجوز والثاني لعبد وارثه فانه ايضا لا يجوز
والثالث ان يوصي لعبد رجل غير وارث فانه جائز وهو للمولى العبد
والرابع ان يوصي لام ولده فهو جائز ايضا من الثلث والخامس ان
يوصي لمدبره فهو جائز من الثلث والسادس ان يوصي لعبده بعتق رقبته
فهو جائز وكان مدبرا يعتق من الثلث بعد موته ✤ من المحيط
في المنتقى اذا قال ان مت من مرضي هذا ففلانة حرة وما كان في
يدها من شيء فهو عليها صدقة قال ارى ذلك جائزا على وجه الصلة
ولها ما كان في يدها يوم مات وعليها البينة ان هذا كان في يدها
يوم مات ✤ من التهذيب ولو قال انت مدبرة او دبرتك او انت
حرة ان مت فانت حرة او وصيت برقبتك او بثلث مالي ونحوها

من الالفاظ التي تنبي عن العتق بعد الموت يصير مدبرا وحكمه انه
لا يجوز تمليكه من بيع وغيره خلافا للشافعي رح -؛- من الحاوي وسئل
عمن اوصى بعتق عبيده واوصى لهم بصلة وللعبد متاع وكسوة كساهم
صاحبهم ومتاع وصيه غير المولى لهم قال لا يكون للعبد من ذلك المتاع
شيئ الا ما يواري عورته -؛- من الصيرفية وسئل البرهان رح
قال اين كنيزك را آزاد كنيد واعطوا لها عشر ون دينارا ذهبا بعد موتي
هل تصح هذه الوصية بالدنانير قال نعم لان هذه وصية بعد العتق
وبعد العتق صارت اجنبية الا يرى ان الوصية لام الولد تصح بهذا
الطريق لان ثبوت حكم الوصية ما بعد موت المولى وبعد موت
المولى يعتق ثم تبين حكم الوصية -؛- من الحاوي وفي فتاوى ابن الفضل
سئل عمن اوصى ان يعتق عنه امة كذا ويعطي لها من ثلث ماله كذا
قال ان كانت الامة معينة جازت لها الوصية بالعتق وبالمال وان كانت
بغير عينها جازت الوصية بالعتق ولا يجوز بالمال -؛- من الكافي
ومن عجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره اذ لو لم يفعل ذلك
لتضرر الوصي بعجزه عن التصرف او الورثة بترك التصرف ولو
شكا اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة فربما يكون
الشاكي كاذبا ويريد التخفيف على نفسه ولو ظهر عند القاضي عجزه
اصلا استبدل رعاية للنظر وان كان قادرا على التصرف امينا فليس
للقاضي ان يخرجه لانه لو اختار غيره لكان دونه لانه مختار الميت

وغيره لا مكان البقاء ه اولي الا يرى ان يقدم على اب الميت مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق وكذا اذا شكت الورثة او بعضهم الوصي القاضي فانه لا ينبغي له ان يعزله حتى يبدو له منه خيانة لان الموصي اختاره ورضي به فالشاكي قد يكون ظالما في شكواه ثم ان تبين خيانته لا يحتاج القاضي الى الاستبدال به فان علم خيانته عزله لان الموصي اعتمد عليه لامانته والظاهر انه لو علم خيانته يعزله والقاضي بعد موته قائم مقامه في النظر له فيعزله ويقيم غيره مقامه نظرا للميت ✱ من شرح الطحاوي قال الاولياء البالغون الاحرار على ثلث مراتب اما ان يكون الوصي امينا ولكن لا يمكنه القيام على ماله من التصرف وغيره فللقاضي ان يشد عضده ما بين آخر ولا يعزله لانه امين واما ان يكون الوصي قويا امينا امكنه القيام على مال الميت والحفظ وما يحتاج اليه من التصرف فليس للقاضي ان يعزله واما ان يكون الوصي خائنا قد ظهرت خيانته فللقاضي ان يعزله وينصب وصيا آخر امينا حتى لا يتوي تركة الميت ✱ من الحاوي وعن الحسن بن مطيع قال سألت بشر بن غياث عمن اذا اتهمه القاضي قال في قول ابي حنيفة رح يجعل القاضي معه غيره قال ابو يوسف رح يخرجه وهو القياس لان اباه لو كان حيا وخيف عليه من مال الصبي يخرجه من يده قال الوصي اولى ✱ من الفتاوى الصغرى الوكالة بعد موت الموكل وصاية ويصير وصيا والوصاية في حال حيوة الموصي وكالة علم انه كل واحد منهما

ينعقد بلفظ الآخر والعبرة بحالة الحيوة وبعد الموت سلم من التاج

رجل قال للآخر في وصيته بالفارسية تيمارى دار فرزندان مرا پس من

فقد جعله وصيا في تركته وكذا لو قال تعهدهم وقم بامرهم وما يجري

مجراه ولو قال المريض تم كار من وآن فرزندان بكورند بعد از وفات او

قال فرزندان مرا ضائع مان يصير وصيا من صنوان القضاة وسئل

عن امرأة قالت لزوجها في مرض موتها الى من تسلم اولادي قال اليك

واسلمت الى الله تعالى قال تصير المرأة وصية من التهذيب اوصى

الى رجل في نوع يكون وصيا في الانواع كلها خلافا فالحيلة وتر فرج

من الظهيرية الوصي اذا حضرته الوفاة واوصى الى رجل آخر فالمسألة

على ثلثة اوجه اما ان قال اوصيت اليك في مالي وفي مال الميت الاول

ففي هذا الوجه يكون وصيا في التركتين واما ان قال اوصيت اليك

ولم يزل على هذا ففي هذا الوجه يكون وصيا في التركتين واما ان

قال اوصيت اليك في تركتي ففي هذا الوجه عن ابي حنيفة رح انه وصي

في التركتين وقال صاحباه هو وصي في تركته خاصة من شرح الطحاوي

قال وكل مرض صار به صاحبه ذا فراش ثم مات منه صار حكمه حكم

المريض من الحاوي وسئل ابو بكر عن مرض الموت الذي اضناه قال

قال بعضهم الذي لا يقدر ان يقوم الا ان يقيمه انسان وقيل اذا كان

صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه وقيل اذا كان لا يقدر على المشي

الا ان يهادى بين الاثنين وقيل اذا لم يقدر ان يصلي قائما وحكي عن

شد ادانه صب ماء في الكوز ثم في كوز آخر وكان مريضا وقال لو ان ثم
احفظ ان اذا ان يبين له ان فيه فوته ويجوز تصرفه قال الفقيه القول
الذي قال لم يقدر ان يصلي قائما احب الي وبه اقول * وفي فتاوى ما وراء
النهر وسئل ابو نصر الدبوسي عن محمي برحمه وهو معلول غير انه يذهب
ويجيء ويجلس ويقوم قال فان المريض الذي لم يصح اقراره لو ان ثم
اذا لم يمكنه ان يتصرف في مال نفسه * وفي فتاوى النسفي سئل عن هذه
المسئلة فقال كثرت فيه اقاويل المشايخ واعتمادنا على ما قال محمد بن
فضل وهو ان لا يقدر على ان يذهب في حوائجه بنفسه خارج الدار
من الناس خاصة ثم المريض يعتبر تبرعاته من الثلث فهو ان يكون
مريضا صاحب فراش لا يطيق القيام لحاجته ويعذر له في الصلوة قاعدا
ويخاف عليه الموت وان طال به المرض ولا يخاف عليها الموت كالفالج
والسل ونحوهما كما اذا كان مقعدا او زمنا فهذا لا يكون في حكم المريض
الا اذا تغير حاله ومات من ذلك التغير فانه يعتبر من ثلث ماله
من القنية سبعة اشياء من ثلث مال الميت وصاياه وهباته في مرضه
وصدقاته ومحاباته في البيع والشراء والاجارة والاستيجار والمهر
وعتق مكاتبه في مرضه وعتق مدبره * من الظهيرية وحد مرض
الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى انه اذا كان الغالب منه الموت
كان مرض الموت سواء كان صاحب الفراش او لم يكن * من صنو ان
القضاة وكذلك اذا اوصى لواحد من الورثة يتوقف الوصية على

اجازة باقي الورثة ـ‍ و في فتاوى النسفي المريض اذا قال لآخر تعهد اولادي او قم بامرهم او قال تيمار داري اين فرزندان مرا بس مرك من كان الصا[ر] اليه من الفصول وكذلك الوصي اذا خوصم في عيب بعيب باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع والوكيل بالخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصي صريحا لا يصح فكذا لا يستحلف فاما الوكيل فنائب عن الموكل والموكل لو اقر يصح فكذا من قام مقامه ـ‍ من السراجية لا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال الوقف ـ‍ من القنية وكثير من المواضع يكون القول قوله بدون اليمين منها ـ‍ ط ـ‍ قال الوصي لليتيم انفقت عليك كذا من مالك وذلك نفقة مثله او قال نزلت ابوك رقيقا او قال الوصي اشتريت لك رقيقا واديت الثمن من مالك وانفقت عليك كذا فهو مصدق في ذلك كله مع اليمين فالـ ـ‍ ـ‍ الا ان مشائخنا كانوا يقولون لا يستحسن ان يحلف الوصي اذا لم يظهر منه خيانة او وصي بالنفقة على اليتيم او القيم على الوقف او مال الوصي في مال اليتيم والوقف في يده او نحو ذلك من الامناء بمثل ما يكون في ذلك الباب قبل قوله بلا يمين اذا كان ثقة لا ن في اليمين تنفير الناس عن الوصايا فان اتهم قيل يستحلف بالله ما كنت خنت في شيء مما اخذت به وقيل ينبغي ان يقدر شيأ يستحلف عليه ـ‍ من الصغرى كل من اقر بشيء لا يجوز اقراره لا يستحلف اذا انكر وتفسير ذلك ان من ادعى على ميت مالا وقدم

الوصي الى القاضي ولا بينة للمدعي فاراد يمين الوصي فان كان الوصي وارثا حلفه لان اقراره جائز في حصة نفسه وان لم يكن وارثا لا يحلفه من القنية ومنها انه ادعى على رجل انه وصي الميت تقبل بينته ولا يحلف المدعى عليه ومنها ان من ادعى على ميت مالا او حقا من الحقوق وتقدم وصيه الذي ليس بوارث الى الحاكم فليس له ان يحلفه لان اليمين لرجاء النكول والنكول بذل او اقرار وليس للوصي ولا للاب في حق الصغير ذلك ✣ ط ✣ ولو كان الوصي وارثا يحلف لانه يملك البذل في حصته ومنها انه اذا ادعى ان فلانا الميت اوصى الى والي هذا فانكر تقبل البينة عليه ولا يحلف ✣ من شرح الطحاوي ولو هلك المال في يد احد الوصيين فانه لا يضمن لا حصة نفسه ولا حصة شريكه لان يده كانت امينة سواء كانت مما يحتمل القسمة او لا يحتمل القسمة ولا يضمن الا بالخلاف او بالاستهلاك ✣ .

كتاب الفرائض

من شرح السراجي وذو الرحم لا يرث مع العصبة بحال ولا يرث ايضا مع اصحاب الفرائض الا مع الزوج والزوجة فانه لا يرد عليهما والباقي يكون لذوي الارحام ✣ من الذخيرة اعلم ان الكفار يتوارثون فيما بينهم بالاسباب التي توارث بمثلها المسلمون فيما بينهم ✣ من درر البحور ولا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر ولا الذمي الحربي ولا الحربي الذمي وفاقا من المتفق ✣ ثم المعاني المانعات

الارث ✤ الكفر والرق وقتل المورث ✤ من عمدة الفتاوى ولو
تركت بنتا فلها نصف ما تركت والباقي للعصبة فان لم يكن له عصبة
فلها الكل ✤ من الذخيرة اولى من يقسم عليهم الميراث اصحاب الفرائض
ثم العصبات من جهة النسب ثم مولى العتاقة ثم الرد على ذوي السهام
ثم على ذوي الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بالنسب ✤ من
السراجية اذا مات المعتق عن معتق او معتقه وعن صاحب فرض
فانه يعطى لصاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق ✤ من السغناقي
وذكر في الذخيرة واذا مات المعتق ولم يترك الا ابنة المعتق فلا شيء لبنت
المعتق في ظاهر رواية اصحابنا رح وميراث المعتق لبيت المال وبعض
مشايخنا كانوا يفتون في هذه المسئلة بدفع المال الى ابنة المعتق لا بطريق
الارث بل لانها اقرب الى الميت من بيت المال الا يرى انها لو كانت
ذكرا لاستحق المال كيف وانه ليس في زماننا بيت المال وانما كان
بيت المال في زمن الصحابة والتابعين رض فانه لو صرف ذلك
الى سلطان الوقت او القاضي والظاهر انهم لا يصرفون ذلك
الى مصارفه وهكذا كان يفتي القاضي الامام ابو بكر الزرنجري
والقاضي الامام صدر الاسلام رح وذكر القاضي الامام عبد الواحد
في فرائضه ان الفاضل عن سهام الزوج والزوجة لا توضع في بيت
المال اليوم لما قلنا ثم يدفع اليهما لانه اقرب الى الميت من غيرهما
فكان الصرف اليهما اولى وكذا الابن والابنة من الرضاع اذا

لم يكن للميت غيرهما يصرف ما لدا ليهما ثم ان ولاء العتاقة كما يجري بين المسلمين يجري بين الذميين ✤ من القنية بنات المعتق وذو ارحامه يرثون في زماننا اذا لم يكن للمعتق وارث وكذا يرد على الزوج والزوجة في زماننا ✤ من شرح الكنز والفتوى اليوم بالرد عليهما اذا لم يكن للباقي مستحق ✤ من القدوري ويحجب الام من الثلث الى السدس بالولد وبالاخوين ✤ من حاشية القدوري من الاعيان والعلات والاخياف

وكذا باختين وكذا باخ واخت

ومنه من اي جهة كانا و

بالاختين والاخ والاخت

من اي جهة كانا

وبالولد وولد

الابن

ايضا

قد وقع الفراغ من طبع هذا الكتاب المستطاب المسمى بالفتاوى الحمادية على مذهب الحنفية في شهر شوال عام احد واربعين ومايتين والف من هجرة النبي صلى الله عليه وعلى آله واصحابه اجمعين ✲ ✲ ✲

